



Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Público y Filosofía Jurídica
Área de Derecho Constitucional

Programa de Doctorado
Derecho, Gobierno y Políticas Públicas

Justicia constitucional y democracia en México.
La Suprema Corte en la transición y consolidación
democrática

Tesis para optar al grado de
Doctor por la Universidad Autónoma de Madrid

Autor: Eduardo Román González
Directora: Dra. María Ángeles Ahumada Ruiz

Madrid, 2017

**Justicia constitucional y democracia en México.
La Suprema Corte en la transición y consolidación democrática**

Autor: Eduardo Román González
Directora: Dra. María Ángeles Ahumada Ruiz

ABSTRACT

En la segunda mitad del siglo XX una gran cantidad de países de todos los continentes transitaron de regímenes autoritarios a democráticos. En muchos de estos casos, en el marco del respectivo proceso de transición democrática, fueron establecidos nuevos sistemas de justicia constitucional o transformados en forma significativa los previamente existentes.

Este fenómeno despertó el interés particular de un sector de la Ciencia Política, así como del Derecho Constitucional Comparado que han intentado establecer cuál es la relación entre transiciones a la democracia y sistemas de justicia constitucional, así como identificar de qué manera contribuyen estos sistemas al afianzamiento de una nueva democracia.

En ese contexto se ubica el caso de México que en la segunda mitad del siglo XX transitó a un régimen democrático y modificó sustancialmente su sistema de justicia constitucional. Tanto en el anterior sistema como en el nuevo, la Suprema Corte mexicana desempeña, en tanto que órgano de cierre del sistema, un rol central. La presente investigación pretende analizar este caso a la luz de los modelos teóricos desarrollados tanto desde ámbito de la Ciencia Política, como desde el ámbito del Derecho Constitucional Comparado.

Esta investigación se centra en el examen de las transformaciones del sistema de justicia constitucional y el papel de la Suprema Corte durante la transición y consolidación democrática en México. La hipótesis de partida es que conforme el proceso de democratización mexicano avanzó, el sistema de justicia constitucional se fortaleció y la Suprema Corte adquirió un mayor protagonismo sin afectar sustancialmente –hasta ahora– el funcionamiento del proceso democrático.

*A Eugenia:
Por todo su amor y apoyo.
Sin los cuales este trabajo no hubiera sido posible,
ni hubiera tenido sentido.*

*Y a Eduardo:
por toda la alegría,
motivación e inspiración
que ha traído a nuestras vidas*

AGRADECIMIENTOS

El profesor Manuel Aragón escribió alguna vez que las tesis doctorales terminan siempre por ser obras colectivas. Al menos en mi caso eso ha sido completamente cierto y por ello quiero dedicar algunas líneas para agradecer a quienes han hecho posible el llegar a este momento.

En primer lugar, quiero agradecer al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACyT) de México, la Fundación Carolina de España y al extinto programa Alβan de la Unión Europea por la beca que me concedieron por tres años para mi estancia en Madrid durante los periodos de docencia e investigación del doctorado.

Desde el inicio –incluso antes de llegar a Madrid– y hasta el final del doctorado, el profesor Alfonso Ruiz Miguel ha sido un gran apoyo en mi paso por la Universidad Autónoma de Madrid y por ello tengo para con él un agradecimiento muy especial. Agradezco también el trato cálido y humano que recibí del profesor José Luis López González, quien fungió como mi tutor durante el segundo año del doctorado.

Durante el periodo de elaboración de la tesis tuve la fortuna de realizar dos estancias cortas de investigación, una en el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y otra en la Biblioteca del Tribunal Constitucional de España. Agradezco al personal directivo y operativo de ambos extraordinarios servicios bibliotecarios, que junto con la estupenda biblioteca de la Facultad de Derecho de la Autónoma han proveído las principales fuentes bibliográficas para esta investigación. Ambas estancias de investigación, que fueron posibles gracias a las gestiones de Marian Ahumada, las realicé con el apoyo del Departamento de Derecho de la Universidad de Monterrey, en donde tuve la oportunidad de ser profesor a mi regreso a México. Especialmente agradezco a Jorge Manuel Aguirre y Magda Yadira Robles y a los colegas del Departamento, el aliento y las muchas maneras en las que me apoyaron mientras coincidimos ahí.

En la Universidad de Monterrey primero y más recientemente en la Facultad Libre de Derecho de Monterrey he tenido la fortuna de contar con entrañables estudiantes que en todo momento me han animado e inspirado a concluir el doctorado. No podría mencionarlos a todos, pero no puedo dejar de referirme a algunos que mientras fueron mis becarios como Jorge Cervantes, Roberto Pérez y Ricardo Martínez, además me ayudaron con la recopilación de algunos datos y Cecilia Martínez incluso leyendo y retroalimentando los borradores iniciales de algunos capítulos. A todos ellos mi gratitud infinita por ayudarme y motivarme a alcanzar esta meta.

Esta tesis tiene una profunda deuda intelectual con dos personas. En primer lugar, con Ana Laura Magaloni, quien ha fungido a lo largo de su realización como una co-directora en toda la extensión de la palabra. Su visión global sobre el sistema de justicia mexicano y, particularmente, sobre el rol que dentro de él juega y debe jugar la Suprema Corte me han resultado sumamente

esclarecedores y en su momento me permitieron identificar la historia que quería contar en este trabajo.

Y, desde luego, con Marian Ahumada quien desde el inicio confió en este proyecto y aceptó dirigirlo. La claridad con la que observa la enigmática relación entre justicia constitucional y democracia ha sido algo que he admirado de ella desde que leí, aun sin conocerla, *La jurisdicción constitucional en Europa*, lo que en buena medida me llevó a buscar su dirección. A lo largo de la realización de este trabajo me he podido beneficiar enormemente de esa óptica y de sus amplísimos conocimientos sobre la democracia y el funcionamiento de la justicia constitucional en el mundo. Le agradezco, entre muchas otras cosas, su paciencia infinita y continua motivación para llevar esto hasta el final. Pero sobre todo el brindarme su amistad, lo que aprecio por sobre cualquier otra cosa.

El apoyo del Magistrado Carlos Emilio Arenas Bátiz, que ha sido determinante en muchos otros momentos de mi carrera, también lo ha sido en la difícil etapa final de elaboración de la tesis. También el de mis compañeros de ese lugar mágico que es el CEEAD, encabezados por Luis Fernando Pérez Hurtado. A todos ellos muchas gracias.

Finalmente, quiero agradecer todo el apoyo y aliento que durante estos años he recibido de muchos amigos y familiares, incluyendo a mis hermanos Astrid y Gustavo, cuñados, con cuñados, tíos, primos, a todo el “clan” Adame, así como al CEL. Todos ellos, de muy diversas maneras, me brindaron un invaluable apoyo en este proceso, por lo que también son corresponsables de este logro. Particularmente agradezco a mis padres, Gustavo y Amanda, por su ejemplo y por todo lo que me han apoyado siempre. Así como a mi suegra María Amparo porque sin su apoyo de todos estos años en los buenos, pero sobre todo en los no tan buenos momentos, no hubiera sido posible alcanzar esta meta.

Cuando el proceso de elaboración de la tesis dura tanto tiempo, como ha sido en mi caso, se pasa por muchos momentos difíciles. De todos ellos los peores son los recurrentes momentos de flaqueza en los que, por una razón u otra, uno se ve tentado a dejar la tesis. En todos esos momentos lo que me ha sacado adelante ha sido el ejemplo de Eugenia, mi esposa, quien se ha enfrentado y sobre puesto a retos infinitamente mayores. Las dos ocasiones que ha tenido que luchar contra el cáncer y las correspondientes quimioterapias, trasplantes y rehabilitaciones las ha enfrentado con una entereza y determinación sinigual. Su ejemplo de vida ha impedido que me dé por vencido en el banal reto de terminar la tesis y, por el contrario, me ha motivado a retomarla todas las veces que ha sido necesario para poder llegar al momento de escribir estas líneas.

Es por ello que esta tesis, que tanto nos ha costado a ambos, está dedicada a ella. Cumpló así una vieja promesa que le hice cuando éramos novios y planeábamos con mucha ilusión el viaje a Madrid. Muchos años después de lo planeado, un poco más maltratados de lo que hubiéramos imaginado, pero al final y pese a todo hemos conseguido que este barco que zarpó en un ya lejano 2004 haya logrado llegar finalmente a puerto, con todos sus tripulantes originales a bordo, más uno maravilloso –nuestro hijo Eduardo– quien se nos unió en el

camino. Él ha dotado de mayor plenitud y dicha a nuestras vidas y nos ha inspirado y motivado a superar cualquier reto y a no dejar de perseguir nuestros sueños hasta al alcanzarlos. Esta tesis es testimonio de todo ello.

San Pedro Garza García y Madrid, junio de 2017

*“As we have learned,
starting democracy is hard and,
as we are learning,
democracy is just a start”*

Terry Lynn Karl

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

CE	Constitución Española
Comisión IDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CIDE	Centro de Investigación y Docencia Económicas
CVDT	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados
CNDH	Comisión Nacional de los Derechos Humanos
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
DOF	Diario Oficial de la Federación
EUA	Estados Unidos de América
EZLN	Ejército Zapatista de Liberación Nacional
INEGI	Instituto Nacional de Estadística y Geografía
IFE	Instituto Federal Electoral
IMSS	Instituto Mexicano del Seguro Social
LOPJF	Ley Orgánica del Poder Judicial Federal
LOTSC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional
PAN	Partido Acción Nacional
PRD	Partido de la Revolución Democrática
PRI	Partido Revolucionario Institucional
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
TCE	Tribunal Constitucional de España
TEPJF	Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal
UNAM	Universidad Nacional Autónoma de México

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	i
I. ENTRE SUMISIÓN Y TÍMIDA AUTONOMÍA: LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL DURANTE EL RÉGIMEN AUTORITARIO.....	1
1. Los orígenes de la justicia constitucional en México	2
2. El régimen autoritario en México: partido hegemónico y presidencialismo ..	6
2.1. El partido hegemónico	7
2.2. El presidencialismo mexicano	10
3. Régimen autoritario y constitucionalismo aparente	15
3.1. El control sobre el Poder Legislativo	16
3.2. El control sobre los gobiernos locales	20
3.3. El control sobre los jueces estatales	24
3.4. Los derechos fundamentales bajo del régimen autoritario	28
3.4.1. Derechos políticos	29
3.4.2. Derechos del debido proceso penal	40
3.4.3. Derechos sociales	45
3.5. La falta de normatividad de la Constitución	49
4. Características de la justicia constitucional durante el régimen autoritario	54
4.1. La falta de independencia de la Suprema Corte	55
4.1.1. El nombramiento de Ministros de la Suprema Corte durante el régimen autoritario.....	57
4.1.2. La duración incierta en el cargo como mecanismo de dominio....	62
4.2. Los límites procesales de la justicia constitucional	65
4.2.1. Los efectos relativos de las sentencias de amparo	66
4.2.2. La limitada fuerza vinculante de la jurisprudencia constitucional ..	69
4.3. La desbordante carga de trabajo de la justicia constitucional	73
5. La justicia constitucional como instrumento de legitimación del régimen..	77
II. ENTRE CONTINUIDAD Y CAMBIO: LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL DURANTE LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA	81
1. La transición democrática mexicana: la apertura al pluralismo político.....	82
1.1. Reformas electorales e incremento del pluralismo político	84
1.2. La “reforma definitiva” y la caída del régimen priísta	87
1.3. Transición democrática y nueva institucionalidad	93
2. Las reformas a la justicia constitucional durante la transición democrática	96
2.1. La continuidad en el combate al rezago judicial	97
2.2. El cambio de paradigma de las reformas: la Suprema Corte como “tribunal constitucional”	99
2.2.1. Un primer esbozo: las reformas de los años ochenta	99
2.2.2. Un cambio radical: la reforma de 1994.....	102
2.2.3. Las garantías constitucionales de autonomía judicial	107
2.2.4. La renovación de la Suprema Corte	110
2.2.5. Las nuevas competencias de la Suprema Corte	113
a) Acciones de inconstitucionalidad	120
b) Controversias constitucionales	127
c) Declaración general de inconstitucionalidad.....	131
d) El juicio de amparo	134

2.2.6. La administración del Poder Judicial Federal	139
3. La selección de los Ministros de la Suprema Corte a partir de la transición democrática	143
3.1. La nueva integración de la Suprema Corte en 1995.....	148
3.2. La primera renovación de 2003	151
3.3. La segunda renovación de 2004	153
3.4. La tercera renovación de 2006	154
3.5. La cuarta renovación de 2009.....	155
3.6. La quinta renovación de 2011	156
3.7. La sexta renovación de 2012	158
3.8. La séptima renovación de 2015	159
3.9. La octava renovación de 2015.....	160
4. El perfil de los Ministros de la Suprema Corte a partir de la transición democrática	161
5. La tensión de la justicia constitucional en la transición democrática	168
III. LA ACTUACIÓN ESTRATÉGICA DE LA SUPREMA CORTE EN EL NUEVO ESCENARIO DEMOCRÁTICO	171
1. La defensa de la independencia judicial	172
1.1. El surgimiento de la doctrina sobre independencia judicial	173
1.2. La consolidación de la jurisprudencia sobre independencia judicial	178
1.3. El control constitucional de oficio para proteger la independencia judicial	182
2. El afianzamiento del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad	190
2.1. Los orígenes del “indebido monopolio” en el control de constitucionalidad.....	192
2.2. La consolidación del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad a partir de la reforma de 1994	198
2.3. El “indebido monopolio” en el control de constitucionalidad en materia electoral.....	207
3. El control constitucional de reformas constitucionales	214
3.1. El control judicial de las reformas constitucionales	217
3.2. La soberanía absoluta del órgano reformador de la Constitución	222
3.3. De nuevo sobre el control judicial de las reformas constitucionales	228
3.4. El amparo de los “intelectuales”. De nuevo sobre la improcedencia del amparo contra reformas constitucionales	234
4. El posicionamiento de la Suprema Corte y la expansión del control de constitucionalidad	238
IV. DEL ARBITRAJE POLÍTICO A LA PROTECCIÓN DE DERECHOS: LA SUPREMA CORTE EN EL FINAL DE LA TRANSICIÓN Y EL INICIO DE LA CONSOLIDACIÓN DEMOCRÁTICA.....	241
1. El enfoque en la solución de conflictos políticos (1995-2005).....	242
1.1. Las controversias constitucionales	245
1.1.1. Controversias constitucionales recibidas en la Suprema Corte	246
1.1.2. Controversias constitucionales promovidas por municipios	248
1.2. Las acciones de inconstitucionalidad	252
1.2.1. Acciones de inconstitucionalidad presentadas en la Suprema Corte	253

1.2.2. Acciones de inconstitucionalidad presentadas por partidos políticos	255
1.2.3. Acciones de inconstitucionalidad sobre otras materias	257
1.3. La Suprema Corte como pacificador de conflictos políticos	260
2. La Suprema Corte y el “ciudadano olvidado”	267
2.1. La reducción del número de amparos en la Suprema Corte	268
2.2. Poca utilización de la facultad de atracción y falta de utilización estratégica de la facultad de remisión	271
2.3. La predominancia del amparo fiscal	278
3. El enfoque en la protección de derechos fundamentales (2006-2011) ...	281
3.1. El debate sobre la necesidad de una Suprema Corte “redentora”	282
3.2. El repentino (mal) uso de la facultad de investigación	286
3.2.1. El caso “Aguas Blancas”	287
3.2.2. El caso “Lydia Cacho”	289
3.2.3. El caso “Atenco”	292
3.2.4. El Caso “Oaxaca”	295
3.2.5. El caso “Guardería ABC”	298
3.3. La mayor utilización de la facultad de atracción	302
3.4. Casos paradigmáticos en materia de derechos fundamentales	308
3.4.1. Derecho a la vida y aborto	308
3.4.2. Identidad personal	312
3.4.3. Alcances del fuero militar	314
3.4.4. Matrimonio entre personas del mismo sexo	319
3.4.5. Debido proceso en materia penal	323
a) Caso de Alberta Alcántara y Teresa González	325
b) Casos de Atenco	328
c) Casos de Acteal	330
4. Factores que pueden explicar el cambio de la Suprema Corte de árbitro político a tribunal de derechos	332
4.1. Escenario político favorable	333
4.2. Mejor posicionamiento institucional de la Suprema Corte	335
4.3. El debate académico sobre el papel de la Suprema Corte en la consolidación democrática	336
4.4. El estancamiento del modelo de árbitro político	337
4.5. La llegada de Ministros con nuevas concepciones sobre el papel de la Suprema Corte	340
4.6. Un escenario creciente de violencia que ponía en riesgo la consolidación del sistema democrático	342
V. LA REFORMA DE DERECHOS HUMANOS Y EL NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL	347
1. La reforma de derechos humanos	347
1.1. Cambios conceptuales	349
1.2. Principios relativos a derechos humanos	352
1.2.1. Principio de interpretación conforme	352
1.2.2. Principio pro persona	355
1.2.3. Principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad	359
1.3. Obligaciones y deberes en materia de derechos humanos	360
1.3.1. Obligaciones de todas las autoridades	361
1.3.2. Deberes del Estado	363

1.4. La conformación del bloque de constitucionalidad	368
1.4.1. El rango legal de los tratados internacionales	369
1.4.2. El rango supra legal de los tratados internacionales	370
1.4.3. La incorporación de las normas internacionales de derechos humanos al bloque de constitucionalidad	376
2. El “caso Radilla” y sus efectos en el modelo de justicia constitucional ...	379
2.1. La sentencia de la Corte IDH en el “caso Radilla”	379
2.2. La resolución de la Suprema Corte sobre el cumplimiento de la sentencia del caso Radilla (Expediente Varios 912/2010)	384
2.2.1. La obligación de ejercer un control difuso de convencionalidad y constitucionalidad	385
2.2.2. La definición del bloque de constitucionalidad	387
2.2.3. Obligatoriedad de la jurisprudencia de la Corte IDH	388
3. La contradicción de tesis 293/2011	390
3.1. La redefinición del bloque de constitucionalidad	391
3.2. Valor jurídico de la jurisprudencia de la Corte IDH	396
4. El nuevo sistema de justicia constitucional mexicano	398
4.1. La coexistencia del control concentrado con el control difuso	398
4.2. La (aparente) coexistencia del control de constitucionalidad y el control de convencionalidad	402
4.3. El bloque de constitucionalidad y la supremacía de la Constitución	408
5. Las aportaciones de la Suprema Corte a la consolidación democrática a partir de la reforma de derechos humanos de 2011	413
VI. LA SUPREMA CORTE Y LOS RETOS DE LA CONSOLIDACIÓN DEMOCRÁTICA: ENTRE EL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y EL RESPETO AL PROCESO DEMOCRÁTICO	419
1. Elementos que impiden que la justicia constitucional afecte el funcionamiento del proceso democrático	421
1.1. El carácter excepcional de la declaración de inconstitucionalidad con efectos <i>erga omnes</i>	422
1.1.1. Declaración de inconstitucionalidad con efectos <i>erga omnes</i> en acciones de inconstitucionalidad	422
1.1.2. Declaración de inconstitucionalidad con efectos <i>erga omnes</i> en controversias constitucionales	427
1.1.3. Declaración de inconstitucionalidad con efectos <i>erga omnes</i> en el amparo	429
1.2. Los límites del amparo	434
1.3. Los límites de la jurisprudencia	439
1.3.1. Límites derivados de los órganos habilitados para crear jurisprudencia	440
1.3.2. Límites derivados de los procesos de formación de la jurisprudencia	441
1.3.3. Límites derivados de la forma de publicar la jurisprudencia	443
1.3.4. Límites derivados de la definición de su ámbito de obligatoriedad	444
1.4. Los límites del control difuso	448
1.4.1. Límites derivados del control concreto	449
1.4.2. Límites derivados de la carga argumentativa	452
1.4.3. Límites en cuanto a los efectos de las resoluciones	454

1.5. El equilibrio entre un sistema amplio de justicia constitucional y el funcionamiento del proceso democrático.....	457
2. Los retos de la Suprema Corte de cara a la consolidación democrática.....	458
2.1. No limitar el control difuso.....	459
2.1.1. Algunos criterios restrictivos del control difuso.....	459
2.1.2. La desconfianza hacia el juez estatal.....	463
2.1.3. La falta de incentivos del Poder Judicial Federal para fortalecer el control difuso	466
2.2. Fortalecer el federalismo judicial.....	469
2.2.1. Aclarar en qué consiste el control de convencionalidad.....	471
2.2.2. No limitar el control concentrado estatal	475
2.2.3. Limitar el amparo judicial	478
2.3. Mantener el principio de supremacía constitucional	481
2.3.1. No aceptar la igualdad jerárquica de los tratados internacionales	481
2.3.2. No aceptar el control respecto del contenido de la Constitución.....	485
2.3.3. No aceptar el control de las reformas constitucionales	487
3. La encrucijada de la Suprema Corte en la consolidación democrática ..	490
VII. CONCLUSIONES	495
1. La convivencia de la justicia constitucional con el régimen autoritario	495
2. La transformación de la justicia constitucional en el contexto de la transición democrática	496
3. El fortalecimiento del Poder Judicial federal en el contexto de la transición democrática	498
4. La Suprema Corte como árbitro para la solución de conflictos políticos ..	499
5. La Suprema Corte como tribunal de derechos	501
6. El reforzamiento en la protección de derechos humanos: la reforma de 2011 y el control difuso	503
7. La encrucijada de la Suprema Corte	505
BIBLIOGRAFÍA	507

INTRODUCCIÓN

Esta investigación se centra en el examen de las transformaciones del sistema de justicia constitucional y el papel de la Suprema Corte durante la transición y consolidación democrática en México. La hipótesis de partida es que conforme el proceso de democratización mexicano avanzó, el sistema de justicia constitucional se fortaleció y la Suprema Corte adquirió un mayor protagonismo sin afectar sustancialmente –hasta ahora– el funcionamiento del proceso democrático.¹

Aunque centrado en el caso de México, es un trabajo de derecho comparado que pretende inscribirse en una discusión más amplia, de dimensiones globales, sobre el por qué y el para qué de la justicia constitucional en contextos de transición y consolidación democrática. Una discusión que ha iniciado con motivo del fenómeno observado particularmente desde de la “tercera ola de democratización”, consistente en el establecimiento de nuevos sistemas de justicia constitucional en el marco de procesos de transición a la democracia.²

Esta discusión a su vez se inscribe en una de mayores dimensiones sobre los factores y los actores que juegan a favor del establecimiento de un régimen democrático y que ha despertado un enorme interés, sobre todo, en el ámbito de

¹ Para efectos de este trabajo utilizaré “Suprema Corte” o “Corte” para referirme a la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. Asimismo, es pertinente aclarar que al referirme a la “justicia constitucional” utilizo la acepción amplia propuesta por el profesor Manuel Aragón, entendida como “toda la actividad judicial de aplicación de la Constitución, ya sea realizada por tribunales especializados o por tribunales ordinarios, ya sea practicada de manera concentrada o difusa” (“Justicia constitucional en el siglo XX. Balance y perspectivas en el umbral del siglo XXI”, en VV.AA., *La Ciencia del Derecho durante el Siglo XX*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998, p. 166).

² Es bien sabido que la agrupación de los procesos de transición a la democracia en “oleadas” corresponde a Samuel P. Huntington, para quien una ola de democratización “es un conjunto de transiciones de un régimen no democrático a otro democrático, que ocurren en determinado período de tiempo y que superan significativamente a las transiciones en dirección opuesta durante ese mismo período” (*La tercera ola. La democratización a finales del siglo XX*, trad. Josefina Delgado, Barcelona, Paidós, 1994, p. 26). De acuerdo con este autor, a la fecha en que publica su obra (1991) habían ocurrido tres olas de democratización: la primera entre 1828 y 1926 en la cual se desarrollan instituciones democráticas en un gran número de países (Estados Unidos, Gran Bretaña, Suiza, Italia, Argentina, etc.); la segunda entre 1943 y 1962, que trajo la democracia a diversos Estados después de la Segunda Guerra Mundial (Alemania Occidental, Italia, Austria, Japón, Uruguay, Brasil, Costa Rica, etc.) y la tercera ocurrida a partir de 1974, que ha resultado la más numerosa de todas (aproximadamente treinta países de Europa, Asia y América) y que ha significado un movimiento universal hacia la democracia (*vid.*, *Ibidem*, pp. 26-36). En *Judicial Review in New Democracies. Constitutional Courts in Asian Cases* (Cambridge, Cambridge University Press, 2003, pp. 7-8) Tom Ginsburg, se refiere a que más de 70 países introdujeron o reformaron sustancialmente sus sistemas de justicia constitucional durante la segunda mitad del siglo XX, la mayoría de ellos en el marco de procesos de transición a la democracia.

la Ciencia Política. Así como en la relativa a los cambios constitucionales asociados al establecimiento de una nueva democracia, de la que se ha ocupado también un amplio sector del Derecho Constitucional Comparado.³

Se trata, por lo tanto, de un fenómeno que ha sido abordado desde distintos enfoques. Algunos lo han visto como un fenómeno de expansión del Poder Judicial; otros desde la perspectiva de la intromisión de la justicia en el ámbito político –lo que se ha denominado “judicialización de la política” –; otros más tratando de identificar y explicar los cambios ocurridos a sistemas de justicia constitucional y su comportamiento en contextos de democratización; o también quienes han visto a esta “institución propia de las nuevas democracias” como la “coronación del Estado de Derecho”.⁴

³ Del interés –podríamos decir, incluso, fascinación– de la Ciencia Política por el estudio de las transiciones, especialmente las ocurridas después de la Segunda Guerra Mundial, dan cuenta una gran cantidad de trabajos. Por mencionar solo algunos de los más significativos: O'Donnell, Guillermo, Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (Comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, 4 vols; Linz, Juan J. y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation. Southern Europe, South America, and Post-Communist Europe*, Baltimore y Londres, Johns Hopkins University Press, 1996; Linz, Juan J. y Lipset, Seymour Martin (Eds.), *Democracy in Developing Countries. Latin America*, Boulder, Lynne Rienner Publishers, 1989, 4 vols.; Huntington, Samuel P., *La tercera ola*, op. cit., entre otros. En el ámbito del Derecho Constitucional Comparado es representativo el artículo de Bruce Ackerman, “The Rise of World Constitutionalism” (*Virginia Law Review*, vol. 83, 1997, pp. 771-797), así como diversos trabajos sobre elaboración de nuevas constituciones (*constitution-making*) en contextos de transición como los de Barber, Sotirios A. y George, Robert P. (Eds.), *Constitutional Politics. Essays on Constitution Making, Maintenance, and Change*, Princeton, Princeton University Press, 2001 y el de Elster, Jon, “Forces and Mechanisms in the Constitution-Making Process”, *Duke Law Journal*, vol. 45, núm. 2, noviembre 1995, pp. 364-396.

⁴ La primera cita es de Rubio Llorente, Francisco, “Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa”, en *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, 2ª ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, p. 544. La segunda corresponde a García Pelayo, Manuel, “El ‘status’ del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 1, enero-abril 1981, p. 18. Sobre la concepción de expansión del Poder Judicial, *vid.* Tate, Neal y Valinder, Torbjörn (eds.), *The Global Expansion of Judicial Power*, Nueva York y Londres, New York University Press, 1995. Sobre judicialización de la política, *vid.* Sieder, Rachel; Schjolden, Line y Angell, Alan (Eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Palgrave Macmillan, 2005 y Guarnieri, C., Pederzoli, P., *Los jueces y la política. Poder Judicial y Democracia*, Madrid, Taurus, 1999. Sobre los cambios realizados a sistemas de justicia constitucional y su operación en nuevas democracias, *vid.*, para una perspectiva general: Gloppen, Siri, Gargarella, Roberto y Skaar, Elin (Eds.), *Democratization and the Judiciary. The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Londres y Portland, Frank Cass, 2004; sobre contextos geográficos específicos *vid.* Ginsburg, Tom, *Judicial Review in New Democracies*, op. cit.; Sadurski, Wojciech, *Rights Before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Dordrecht: Springer, 2008 y del mismo autor *Constitutional Justice East and West. Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in A Comparative Perspective*, La Haya, Kluwer Law International, 2002; y Schwartz, Herman, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, Chicago, University of Chicago Press, 2000.

No parece posible sostener que uno de esos enfoques sea más correcto que otro. Por el contrario, se complementan porque ofrecen perspectivas desde distintos ángulos de un fenómeno que es multidimensional y que no tiene, por lo tanto, una explicación única. Y, por ende, el tenerlos en cuenta –como es en el caso de esta tesis– enriquece la manera de abordar un caso concreto, como el de México y su Suprema Corte.

El análisis del caso mexicano puede aportar aspectos interesantes a esta discusión global. México combina una serie de elementos que resultan atípicos entre los casos latinoamericanos de la tercera ola, como son el tipo de régimen autoritario que se abandonó, la forma en que se dio el proceso de transición y las características del sistema de justicia constitucional.

En el capítulo I se busca contextualizar la situación previa al inicio de la transición democrática. Se analiza en primer lugar las características del régimen autoritario que estuvo presente en México durante buena parte del siglo XX, partiendo de su formación y de las principales herramientas de control que fue desarrollando.

A diferencia de la mayoría de los países latinoamericanos que transitaron a la democracia en el último cuarto del siglo XX y en los cuales prevalecieron las dictaduras militares y personalistas, el régimen autoritario que existió en México durante casi todo ese siglo fue un sistema de partido hegemónico.⁵ En este sentido, el caso mexicano guarda más similitudes con los países de Europa Central y del Este que transitaron a la democracia a partir de la caída del partido comunista. El régimen autoritario mexicano se caracterizaba por la existencia de un partido hegemónico y un Presidente con enorme poder. El Presidente en turno era el líder natural del partido, lo que facilitaba el control de amplios sectores sociales y de prácticamente todas las instituciones del Estado, incluidas aquellas que pudieran fungir como contrapeso al Presidente.

En ese sentido, se abordan las características que durante esta etapa guardaba el sistema de justicia constitucional y su funcionamiento en el contexto

⁵ Para un panorama general de los tipos de autoritarismo en América Latina, puede verse O'Donnell, Guillermo, "Introducción a los casos latinoamericanos", en O'Donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (Comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. América Latina*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, tomo 2, pp. 15-36 y, desde luego, las distintas colaboraciones sobre casos concretos que aparecen en ese volumen.

del régimen autoritario. Esto me parece importante para entender algunas lógicas del diseño y del comportamiento de actores clave del sistema, como la Suprema Corte, durante este periodo. Pero también para entender mejor algunos de los cambios que se realizaron al sistema en el contexto de la transición, así como para comprender por qué la Suprema Corte no asumió un papel protagónico en el proceso de transición democrática.

Una transición –nos han dicho O'Donnell y Schmitter– es el intervalo que se extiende entre un régimen político y otro, el cual está delimitado “de un lado, por el inicio del proceso de disolución del régimen autoritario, y del otro, por el establecimiento de alguna forma de democracia, el retorno a algún tipo de régimen autoritario o el surgimiento de una alternativa revolucionaria”.⁶ Lógicamente se habla de transición a la democracia cuando la salida de dicho proceso es el establecimiento de un régimen de corte democrático.

Aunque se trata de procesos complejos que no necesariamente se desarrollan en forma lineal ni siguiendo etapas sucesivas perfectamente identificables⁷, la definición de O'Donnell y Schmitter permite fijar el punto de partida de la transición en el inicio de la disolución del régimen autoritario. Siguiendo esta definición, para efectos de este trabajo y estando consciente que es algo que sigue siendo objeto de debate en México, se parte de que el inicio de la transición democrática mexicana comienza a manifestarse entre el final de la década de los sesentas con las primeras grandes expresiones de inconformidad social y principios de la década de los setentas con las primeras reformas electorales que permitirán inyectar un mayor pluralismo al sistema político. Es ahí donde comienzan a advertirse las primeras fracturas del régimen autoritario.

⁶ Guillermo O'Donnell y Philippe C. Schmitter, *Transiciones desde un gobierno autoritario. Conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, vol. 4, p. 19.

⁷ Vid. Whitehead, Laurence, “The Drama of Democratization”, *Journal of Democracy*, vol. 10, núm. 4, octubre 1999, p. 84. En este sentido, resulta relevante la crítica de Carothers a lo que denomina el “paradigma de la transición” (*transition paradigm*), precisamente en el sentido de que las transiciones no necesariamente siguen la secuencia de etapas que sugiere la doctrina –apertura del sistema, caída del régimen y consolidación– y que incluso algunos casos de la tercera ola han seguido una secuencia casi inversa (vid. Carothers, Thomas, “The end of the transition paradigm”, *Journal of Democracy*, vol. 13, núm. 1, enero 2002, pp. 5-21). Se trata de una postura que ha despertado un intenso debate, el cual puede verse, por ejemplo, en los trabajos publicados en el *Journal of Democracy*, vol. 13, núm. 3, julio 2002, dedicado precisamente a debatir el *transition paradigm*, a partir del artículo de Carothers.

En el capítulo II se aborda la transformación del sistema de justicia constitucional en el marco del proceso de transición democrática. En primer lugar, se explica cómo se fueron dando los cambios políticos, en qué consistieron las principales reformas y cómo la pluralidad política fue ganando terreno hasta llegar al final del régimen con la derrota del PRI en las elecciones presidenciales de 2000.

A finales de la década de los sesentas y principios de la de los setentas inició un proceso de transición del tipo de los que Huntington ha llamado procesos de “transformación”, o de lo que otro sector de la Ciencia Política ha llamado procesos de “liberalización”. A grandes rasgos este tipo de procesos se caracterizan por una serie de cambios que favorecen una mayor pluralidad política, pero que son controlados por el propio régimen autoritario, siendo en algunos casos –como el de México– procesos que se van dando a cuentagotas.⁸

Lo anterior pone de manifiesto una de las principales características del proceso de transición: que se trató de un proceso controlado y guiado casi hasta el final por el propio régimen autoritario. Esto explica el lento ritmo en el que se fueron dando los cambios –y, por lo tanto, el amplio periodo que abarca la transición mexicana–, pero también los efectos limitados y controlados que se esperaba de dichos cambios. Como explica O'Donnell, cuanto mayor sea el control que el régimen ejerza sobre el proceso de transición, mayor habrá de ser el tiempo que éste dure, pues el régimen preferirá un proceso gradual, “garantizado contra riesgos de ‘saltos al vacío’”.⁹

No existe, pues, en la transición mexicana un momento de nuevo comienzo como el que Ackerman identifica en otros países. No se expidió en ningún momento del proceso una nueva Constitución que emergiera “como un indicador simbólico de una gran transición en la vida política de una nación”.¹⁰ En el caso mexicano han coexistido normas propias del contexto autoritario, con otras más acordes con un escenario democrático.

⁸ Para profundizar en este tipo de transiciones puede verse, entre otros: *Ibídem*, pp. 22-23; Huntington, Samuel, *La tercera ola*, op. cit., p. 120 y Linz, Juan J. y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, op. cit., p. 3.

⁹ O'Donnell, Guillermo, “Notas para el estudio de procesos de democratización política a partir del estado burocrático-autoritario”, en *Contrapuntos. Ensayos escogidos sobre autoritarismo y democracia*, Buenos Aires, Paidós, 1997, p. 204.

¹⁰ Ackerman, Bruce, “The Rise of World Constitutionalism”, op. cit., p. 778.

En casos como el de México donde el gobierno autoritario controla el proceso de transición puede resultar paradójico que éste se autolimita estableciendo o fortaleciendo un sistema de justicia constitucional. Sin embargo, no hay que perder de vista que, como bien lo explica Elster, el establecimiento de límites constitucionales al ejercicio del poder no siempre es un ejercicio de autolimitación de quien se encuentra en el poder, sino que en ocasiones lo que se busca es “restringir los intereses de los agentes políticos futuros”. En términos similares, Przeworski ha señalado que, en contextos de incertidumbre política como los que se viven en las transiciones a la democracia, es probable que las fuerzas políticas opten por crear instituciones que introduzcan controles y contrapesos al ejercicio del poder y maximicen la influencia política de las minorías.¹¹

Una vez establecidos los rasgos generales del proceso de transición, en el capítulo se aborda, en segundo lugar, la transformación realizada al sistema de justicia constitucional haciendo particular énfasis en la reforma constitucional de 1994. En esta reforma, tomando como referencia al modelo europeo de justicia constitucional, se perfiló a la Suprema Corte como una especie de tribunal constitucional. Asimismo, se analiza cómo a partir de dicha reforma se realiza una renovación total de sus integrantes y cómo mediante los procesos de renovación que vinieron en los años posteriores la composición de la Corte se ha vuelto más diversificada en cuanto al perfil profesional de sus integrantes.

En este apartado se intenta puntualizar cómo las características del régimen autoritario y del tipo de transición democrática ocurrido en México influyeron en el rediseño del sistema de justicia constitucional que se realiza en los últimos años del periodo de transición. Y cómo este nuevo diseño y el contexto político de dominación del régimen que se mantuvo hasta el final de la transición condicionaron el funcionamiento del sistema.

Este capítulo es importante no sólo para entender de qué manera cambió el sistema de justicia constitucional en el contexto de la transición democrática, sino también para comprender el contexto en el que comienzan a operar sus

¹¹ Przeworski, Adam, *Democracia y mercado. Reformas políticas y económicas en la Europa del Este y América Latina*, trad. Mireia Bonfill, Cambridge, Cambridge University Press, 1995, pp. 149-150. La cita de Jon Elster es de su libro *Ulises desatado. Estudios sobre racionalidad, precompromiso y restricciones*, trad. Jordi Mundó, Barcelona, Gedisa, 2002, p. 180.

actores, principalmente la Suprema Corte, en el nuevo escenario democrático. Esto permite advertir los condicionamientos de diseño y de contexto que evitaron un mayor protagonismo de la Suprema Corte en la etapa final del proceso de transición.

Una vez concluida la transición inicia la etapa que suele denominarse de consolidación democrática, aunque no siempre es fácil identificar con precisión el final de una etapa y el inicio de la otra. Linz y Stepan han intentado resolver esta dificultad proporcionando el concepto de “transición democrática completada” (*completed democratic transition*). De acuerdo con estos autores, la transición se encuentra completada cuando se ha alcanzado un acuerdo suficiente sobre los procedimientos políticos para elegir a los nuevos gobernantes; cuando el poder del gobierno es resultado directo del voto libre y popular; cuando dicho gobierno tiene *en los hechos* la autoridad suficiente para generar nuevas políticas y, finalmente; cuando los poderes ejecutivo, legislativo y judicial creados por la nueva democracia no comparten dichos poderes con otros actores.¹²

La consolidación democrática es, por su parte, un proceso de cambios institucionales y de actitudes a través de los cuales la democracia se legitima en forma extensa y profunda entre los ciudadanos, de tal manera que vuelve más difícil el regreso a un régimen no democrático. En todo caso, se trata de un concepto que supone la existencia de ciertas condiciones mínimas para el funcionamiento de una democracia que requieren ser arraigadas, persiguiendo como ideal el que la democracia sea, como señalan Liz y Stepan, el único juego a seguir (*the only game in town*).¹³

¹² Linz, Juan J. y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, op. cit., p. 3.

¹³ *Ibidem*, p. 5. La definición de consolidación democrática la tomo de Diamond, Larry, “Toward Democratic Consolidation”, *Journal of Democracy*, vol. 5, núm. 3, julio 1994, p. 15. Algunos autores han enfatizado que la idea de “consolidación democrática” sólo puede sostenerse en referencia a una serie de elementos mínimos que una vez alcanzados dan a un régimen el calificativo de democracia (*vid.*, entre otros: O'Donnell, Guillermo, “Illusions About Consolidation”, *Journal of Democracy*, vol. 7, núm. 2, abril 1996, pp. 34-51 y Valenzuela, J. Samuel, *Democratic Consolidation in Post-Transitional Settings: Notion, Process, and Facilitating Conditions*, Notre Dame, Hellen Kellogg Institute for International Studies-Notre Dame University, Working Paper núm. 150, diciembre 1990. consultado el 15 de febrero de 2006 en: <http://www.nd.edu/~kellogg/WPS/150.pdf>). Precisamente, esta concepción de la consolidación de la democracia como una serie de mínimos es lo que salva al concepto de las críticas que ha recibido y justifica que pueda seguir siendo utilizando (*vid.* Puhle, Hans-Jürgen, *Democratic Consolidation and 'Defective' Democracies*, Madrid, Departamento de Ciencia Política y

Para efectos de este trabajo considero que la transición termina en el 2000 cuando el PRI pierde por primera vez en su historia la presidencia de México, iniciando a partir de entonces la etapa de consolidación democrática que aún continua. Me parece que es posible sostener esto toda vez que al perder el PRI la presidencia, el régimen autoritario –cuyo uno de sus elementos sustanciales era el poder del Presidente– queda desarticulado. Además, la manera en cómo fue procesado este cambio pone de manifiesto que para entonces en México se habían desarrollado ciertas condiciones mínimas para el funcionamiento de una democracia, que hicieron posible una alternancia pacífica y sin grandes sobresaltos. Simplemente me parece que no existe un mejor momento que simbolice el paso de una etapa a otra.

Ahora bien, el que pueda identificarse este momento con el paso de una etapa a otra, no supone un escenario de “nuevo comienzo” como al que se refiere Ackerman. En primer lugar, porque no se expide en ese momento una nueva Constitución y aunque en los años posteriores hubo algunas reformas constitucionales importantes fueron sobre temas puntuales, por lo que por sí mismas no podían suponer una ruptura total con el pasado autoritario. En segundo lugar, porque el PRI no desapareció como partido político y ha continuado siendo una de las principales fuerzas políticas, por lo que el otro gran pilar del régimen autoritario ha continuado presente en la etapa de consolidación. En este sentido, el caso mexicano demuestra cómo la existencia de un momento más o menos preciso del final de la transición y el inicio de la consolidación no necesariamente supone la existencia de un escenario cargado del simbolismo y los factores favorables a la democracia que Ackerman describe en su escenario de nuevo comienzo.

En todo caso, el contexto en el que operaron después de la reforma de 1994 la Suprema Corte y el resto de tribunales federales fue de incertidumbre y continuo cambio. En este sentido, resulta interesante advertir cómo en los primeros 10 años posteriores a dicha reforma la Suprema Corte desarrolló una serie de precedentes encaminados a fortalecer su posición institucional y quizá

a prepararse para afrontar los embates políticos que pudieran amenazar su autonomía.

A analizar esto está dedicado el capítulo III, el cual resulta relevante pues este actuar estratégico, junto con el cambio del contexto político que se presenta en ese mismo periodo, le van otorgando a la Suprema Corte una mayor solidez para desempeñar un papel más activo en algunos temas, como la resolución de conflictos políticos y, más adelante, la protección de derechos. También en este grupo de sentencias son destacables algunas en las que la Corte ejerce un *self-restraint* en temas trascendentales para el funcionamiento del proceso democrático como lo son las reformas constitucionales.

Durante el proceso de transición democrática se observa un crecimiento constante de los partidos de oposición en órganos electivos –Congreso federal, Congresos locales, gobiernos estatales, ayuntamientos–. Esto generó un aumento de la conflictividad política que cada vez con mayor dificultad podía ser resuelta por los causes políticos utilizados por el régimen autoritario –intervención del Presidente, disciplina de partido, etc.–. En buena medida ello impulsó a que en la reforma judicial de 1994 se ampliaran las atribuciones de la Suprema Corte para que un mayor número de dichos conflictos pudieran ser resueltos por ella. La primera parte del capítulo IV está dedicada a explicar cómo lo Suprema Corte fue consolidándose como un árbitro aceptado para la resolución de conflictos constitucionales entre actores políticos durante el final de la transición y el inicio de la consolidación.

La segunda parte de este capítulo se enfoca a analizar cómo a partir de 2006 –año en el que el PRI pierde nuevamente las elecciones presidenciales– la Suprema Corte comienza a mostrar un mayor interés en la resolución de casos relacionados con derechos fundamentales. En este apartado, se analizan una serie de resoluciones y algunos datos estadísticos entre 2006 y 2011 que pretenden demostrar la intención de la Corte, que ya había logrado consolidarse como un tribunal para la solución de conflictos políticos, en comenzar a ser percibida como un tribunal protector de derechos. Finalmente, en el capítulo se ofrecen algunas posibles explicaciones sobre los factores que propiciaron este cambio en el enfoque de actuación de la Suprema Corte.

En 2011 ocurre una nueva transformación del sistema de justicia constitucional al conjugarse una reforma constitucional en materia de derechos

humanos, una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) contra el Estado mexicano y, como consecuencia de ambas, un cambio en la jurisprudencia de la Suprema Corte respecto del modelo de control de constitucionalidad en México.

Dada la importancia de estos cambios, el capítulo V está dedicado exclusivamente a explicar con detalle cómo estos cambios sentarían las bases para una nueva transformación sustancial del sistema de justicia constitucional al habilitar el control difuso de constitucionalidad. Esta transformación tiene como efecto el potenciar el carácter de la Suprema Corte como tribunal enfocado a la garantía de los derechos, pero también el involucrar a todo el aparato judicial del Estado mexicano en la defensa colectiva de la Constitución y de los derechos humanos. Este capítulo es fundamental para entender cómo se encuentra estructurado en la actualidad el sistema de justicia constitucional mexicano. Y a partir de ello advertir las complejidades y los problemas operativos que supone la coexistencia del modelo concentrado con el modelo difuso de control de constitucionalidad.

A partir de esta gran transformación del sistema de justicia constitucional en el contexto de la consolidación democrática, en el capítulo VI se plantea lo que me parece es el principal dilema que enfrenta la Suprema Corte en la actualidad y en los años por venir y que en función de cómo lo vaya resolviendo la Corte, puede afectar positiva o negativamente al proceso de consolidación democrática. Se trata del dilema de seguir fortaleciendo el control judicial constitucional o mantenerlo en su dimensión actual.

En este capítulo resulta indispensable para entender la actual encrucijada que enfrenta la Suprema Corte, advertir cuáles pudieran ser las coordenadas de sus decisiones futuras y sus consecuencias. Se trata de un capítulo que busca llamar a la reflexión sobre si en el actual contexto que vive México es conveniente seguir fortaleciendo el sistema de justicia constitucional con los posibles perjuicios que ello pudiera generar al proceso democrático o si, por el contrario, se habría llegado a una situación de equilibrio entre un sistema amplio de justicia constitucional que, sin embargo, no tiene el alcance de poder anular el proceso democrático.

De lo anterior resulta claro que, a diferencia del proceso de transición democrática donde la Suprema Corte jugó un papel más bien modesto, en el

contexto de la consolidación democrática está llamada a jugar un papel de mayor relevancia. Una relevancia que la debe llevar a ver más allá del caso concreto que resuelve y reflexionar sobre las implicaciones que tiene cada una de sus decisiones en el afianzamiento de la democracia mexicana.

La manera como se han ido produciendo los cambios antes apuntados, las características con las que hoy en día cuenta el sistema de justicia constitucional y la relevancia que tiene, particularmente el papel que juega la Suprema Corte, en el contexto de la consolidación democrática son quizá los aspectos relevantes del caso mexicano que más puedan enriquecer el debate global sobre el papel de la justicia constitucional en nuevas democracias. Las singularidades que ofrece el caso mexicano pueden contribuir a seguir esclareciendo las claves de esa, todavía hasta cierto punto enigmática, relación entre procesos de democratización y sistemas de justicia constitucional. Y quizá también –aunque eso aún está por verse– pueda llegar a convertirse en un referente en el siempre complicado reto de encontrar el acomodo adecuado de la justicia constitucional en una democracia.

I. ENTRE SUMISIÓN Y TÍMIDA AUTONOMÍA: LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL DURANTE EL RÉGIMEN AUTORITARIO

El control judicial de constitucionalidad no surge en México con la transición democrática. De justicia constitucional se puede hablar en México desde la primera mitad del siglo XIX cuando se introduce el juicio de amparo, procedimiento creado para combatir la inconstitucionalidad de actos de autoridad (incluidas leyes) que vulneraran los derechos reconocidos en la Constitución.

A pesar de la amplia historia y tradición del juicio de amparo, durante el régimen autoritario que vivió México en el siglo XX, la Suprema Corte logró hacer efectiva esta garantía constitucional sólo en forma limitada. Durante dicho régimen la Corte fluctuó entre la sumisión al régimen autoritario y una tímida autonomía, siendo incapaz de consolidarse como un auténtico contrapeso del Poder Ejecutivo, pues éste mantuvo un grado de control sobre el Judicial suficiente para impedir que se afectaran sus intereses más preciados.

En este sentido el papel de la Suprema Corte durante el régimen autoritario resulta paradójico: por un lado, fue capaz de consolidarse como un órgano que actuaba con cierta autonomía y gozaba de cierto prestigio; pero, por otro lado, nunca estuvo en posibilidades reales de someter totalmente la actuación del Ejecutivo a los parámetros constitucionales. Esto es, durante el régimen autoritario la Suprema Corte estuvo en una constante tensión: por un lado, la aspiración a consolidar su autonomía respecto del régimen y, por otro lado, la realidad de encontrarse controlada políticamente por éste, lo suficiente como para no lograr sujetar su actuación a la Constitución, al menos en ciertos casos.

Subrayo este dato fundamental porque me parece que aquí se encuentra uno de los principales motivos que desincentivaron en el momento de la transición democrática, la adopción plena del modelo europeo de control de constitucionalidad y la introducción de un tribunal constitucional separado del Poder Judicial. Pero también permite entender la dificultad de que la rama judicial asumiera un papel protagónico en el proceso de transición democrática.

El objetivo de este capítulo es, precisamente, analizar por qué a pesar de existir las garantías formales para hacerlo, la Suprema Corte no logró controlar

efectivamente la actuación del régimen autoritario, al que, por el contrario, en cierto sentido legitimó.

1. Los orígenes de la justicia constitucional en México

El origen de la justicia constitucional en México está en el juicio de amparo. Establecido por primera vez en 1841 en la Constitución del Estado de Yucatán, se incorporó posteriormente en la Constitución Federal de 1857.¹ Este documento constitucional dispuso que correspondía a los tribunales de la Federación conocer las controversias que se suscitaran por leyes o actos de cualquier autoridad que violaran las garantías individuales²; por leyes o actos de la autoridad federal que restringieran la soberanía de los Estados y por leyes o actos de las autoridades estatales que invadieran la esfera de atribuciones de la autoridad federal.

Es de destacar cómo en este aspecto el caso mexicano se aleja de la experiencia europea y se acerca más a la norteamericana. Efectivamente, como es bien sabido en Europa se instaló la idea de que los jueces no podían controlar la acción de los legisladores, consolidándose así una concepción fundamentalmente política de las constituciones. En los EUA, en cambio, aunque no sin resistencias, el rol asumido por el Tribunal Supremo permitió la consolidación de la *judicial review*, a través de la cual las leyes podían ser sometidas al escrutinio judicial y, eventualmente, los jueces podían declarar nulas aquellas que resultaran contrarias a la norma suprema, en adecuación con

¹ Aunque la Constitución de 1824 otorgaba a la Suprema Corte la función de conocer de las infracciones a la Constitución, ésta prácticamente no fue ejercida debido a la ausencia de leyes que reglamentaran los mecanismos para hacerlo y, sobre todo, a la existencia de un control de constitucionalidad político ejercido por el Congreso (González Compeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia. Los nuevos rumbos del Poder Judicial en México*, México, Cal y Arena-CIDAC, 2002, pp. 44-45). La primera formulación del juicio de amparo a nivel nacional fue en el *Acta Constitutiva y de Reformas* de 1847, siendo después incorporado y regulado con más detalle en las Constituciones de 1857 y 1917. No obstante, debe recordarse lo que sin duda constituye una de las más grandes paradojas de la justicia constitucional mexicana: que al igual que se ha señalado respecto de la *judicial review* americana (*vid.* Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa. Bases teóricas y políticas*, Pamplona, Thomson Civitas-Cátedra Garrigues de la Universidad de Navarra, 2005, p. 17), el juicio de amparo mexicano, que hoy en día constituye el principal instrumento de la justicia federal, tiene un origen local, al haberse incorporado por primera vez en la Constitución de Yucatán de 1841, que en ese momento se encontraba separado de México en rechazo a la supresión del sistema federal previsto en la Constitución de 1824 y su sustitución por un régimen centralista en 1836.

² “Garantías individuales” era la denominación que utilizaba este texto constitucional para referirse a los derechos fundamentales contenidos en el primer capítulo de la Constitución. Esta denominación sería posteriormente retomada por la Constitución de 1917, siendo remplazada – como se tendrá oportunidad de ver en el capítulo V– hasta 2011 por la de “derechos humanos”.

una concepción normativa de la Constitución: la Constitución como “*supreme law of the land*”.³

La Constitución mexicana de 1917 introdujo una regulación más pormenorizada del juicio de amparo y creó un nuevo mecanismo de control de constitucional, conocido como “controversias constitucionales”. Mediante éstas se le otorgó a la Suprema Corte la facultad de conocer las controversias que se suscitaban sobre la constitucionalidad de actos entre dos o más Estados; dos o más poderes de un mismo Estado y entre la Federación y uno o más Estados.

Con todo, el control judicial de constitucionalidad durante gran parte del régimen autoritario quedó limitado al juicio de amparo, toda vez que apenas se hizo uso de las controversias constitucionales. A esta situación contribuyeron tres factores. Por un lado, no se expidió la ley para regular este nuevo procedimiento. Por otro lado, el procedimiento de las controversias demostró ser poco efectivo, pues en muy pocos casos sirvió para someter la actuación de los poderes públicos al régimen constitucional.⁴ Por último, y no menos importante, durante el régimen autoritario –volveremos sobre esto más adelante– los conflictos entre poderes o entre niveles de gobierno se resolvían por vía política, ya fuera en el interior del partido hegemónico o con la intervención del Presidente de la República.

³ Como se expresa el artículo VI de la Constitución de los EUA. Sobre las diferencias entre los modelos constitucionales americano y francés, especialmente en lo relativo al papel de los jueces en uno y otro, *vid.* Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, 2ª ed., trad. Luis R. Cuellar, México, Fondo de Cultura Económica, 2002, particularmente, capítulos VI y VIII de la primera parte. Respecto de los orígenes del control de constitucionalidad en Europa y en los EUA y su impacto en la consolidación de modelos constitucionales distintos puede verse, entre otros: Blanco Valdés, Roberto, *El valor de la Constitución. Separación de poderes, supremacía de la ley y control de constitucionalidad en los orígenes del Estado liberal*, Madrid, Alianza Editorial, 1998 y Acosta Sánchez, José, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional. Fundamentos de la democracia constitucional*, Madrid, Tecnos, 1998. Sobre el surgimiento del control judicial de constitucionalidad en Europa es clásica la obra de Cruz Villalón, Pedro, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987.

⁴ Precisamente por ello Fix-Fierro concluye que “hasta fines de los años ochenta, el amparo era la única garantía constitucional efectiva. Las controversias constitucionales previstas por el artículo 105 habían tenido muy escaso uso como medio de resolver jurídicamente conflictos entre los distintos niveles de gobierno, lo que no resulta sorprendente, pues dichos conflictos, que habitualmente tienen origen político, se resolvían por las vías que podríamos llamar “internas” del sistema político.” (Fix Fierro, Héctor, “Poder Judicial”, en González, María del Refugio y López Ayllón, Sergio (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000, p. 180). De las controversias constitucionales resueltas por la Suprema Corte en el periodo 1917-1994, únicamente en tres se analizó el fondo de la cuestión planteada (todos los demás casos fueron desechados por improcedentes o por haberse desistido la parte actora) y solamente en una se declaró la inconstitucionalidad del acto impugnado.

En cuanto a los órganos encargados de ejercer el control judicial de constitucionalidad, debe señalarse que el diseño previsto en la Constitución de 1917, inspirado en la Constitución norteamericana, se corresponde con un modelo difuso en el que, en principio, todos los jueces –locales y federales– tienen la posibilidad de dejar de aplicar en casos concretos y sólo con efectos entre las partes, toda norma –federal o local e incluso de las constituciones y leyes de los Estados–, que estimen contraria a la Constitución federal.

En efecto, aunque la regulación constitucional del juicio amparo sólo se refería a los “tribunales de la Federación”, la propia Constitución contemplaba un mandato a los jueces de los Estados para que aplicaran la Constitución nacional “a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.⁵

Sin embargo, a diferencia de lo acontecido en países como Argentina, donde no sólo se copió el mismo modelo de justicia constitucional, sino incluso la propia interpretación constitucional proveniente de los EUA, en México el modelo de control difuso no logró consolidarse. Los jueces estatales hicieron poco uso de esta atribución y cuando pretendieron ejercerla fue demasiado tarde, pues tanto la Suprema Corte como los demás tribunales federales negaron, a pesar de lo que estipula claramente la Constitución, que los jueces estatales tuvieran atribuciones para no aplicar en casos concretos normas que estimaran inconstitucionales, disponiendo que esto solamente correspondía realizarlo a los tribunales federales.⁶

⁵ Esto se encuentra desde entonces previsto en el artículo 133 de la Constitución mexicana, que prácticamente es una traducción literal del artículo VI de la Constitución de los EUA y que dispone que los jueces de cada Estado estarán obligados a observar la Constitución federal, los tratados internacionales y las leyes expedidas por el Congreso “a pesar de cualquier cosa en contrario que se encuentre en la Constitución o leyes de cualquier Estado”.

⁶ Vid. Rosenkrantz, Carlos F., “Against borrowings and other nonauthoritative uses of foreign law”, *I.CON. International Journal of Constitutional Law*, vol. 1, núm. 2, 2003, pp. 269-295 y Carpizo, Jorge; Cossío Díaz, José Ramón y Fix-Zamudio, Héctor, “La jurisdicción constitucional en México”, en García Belaunde, Domingo y Fernández Segado, Francisco (Coords.), *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson *et al.*, 1997, p. 754. El argumento que históricamente se utilizaba para justificar esta interpretación del artículo 133 de la Constitución por parte de los tribunales federales es prácticamente el mismo con el que se ha pretendido justificar la procedencia del juicio de amparo contra sentencias de tribunales estatales: “la desconfianza que todavía subsiste en la idoneidad de los jueces estatales, no obstante que han cambiado las circunstancias que originaron esa falta de confianza, y por la otra, en el temor de dichos juzgadores para avocarse dichas cuestiones, que tradicionalmente se han considerado dentro de la esfera de los tribunales federales por conducto del derecho de amparo” (Fix-Zamudio, Héctor, *Justicia constitucional, ombudsman y derechos humanos*, 2ª ed., México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2001, p. 211). Como se verá en capítulos posteriores, más recientemente esta interpretación del artículo 133 de la Constitución mexicana

De esta manera, prácticamente desde sus inicios el control de constitucionalidad en México quedó circunscrito al ámbito de competencia de los tribunales federales, a través del juicio de amparo. Esta circunstancia ha dificultado la clasificación del sistema mexicano dentro de los modelos americano o europeo de justicia constitucional. La peculiaridad del modelo mexicano de justicia constitucional estaba en que concentraba el control de constitucionalidad en diversos tribunales federales y no en un tribunal especializado –por lo que no podía ser calificado como concentrado–; pero, por otro lado, excluía a los jueces estatales del control de constitucionalidad –por lo que tampoco era propiamente control difuso–.⁷

Lo que en todo caso interesa poner de manifiesto es que el sistema de justicia constitucional en México se circunscribió desde sus orígenes al juicio de amparo, de competencia exclusiva de tribunales federales. Por ello, la Suprema Corte, en tanto que órgano que se ubica en la cúspide del Poder Judicial Federal, ha sido históricamente el principal referente de la justicia constitucional mexicana.

Como se ha indicado el sistema de justicia constitucional residenciado en los tribunales federales no resultó lo suficientemente efectivo como para consolidar una democracia constitucional donde los ciudadanos gozaran realmente de los derechos constitucionales y donde el ejercicio del poder público estuviese sometido en su totalidad a la Constitución.

Las razones son múltiples y todas convergen en el control casi absoluto que desarrolló el régimen del PRI sobre los poderes públicos, incluido el Poder Judicial. Esto es, a pesar de la existencia de mecanismos formales de control de constitucionalidad y de que el amparo sí llegaba a servir en ocasiones para que

ha cambiado hacia su sentido literal: que los jueces estatales sí tienen facultad de no aplicar normas que estimen contrarias a la Constitución, esto es, que el modelo mexicano cuenta con componentes del modelo difuso de control de constitucionalidad.

⁷ Algunos han calificado al sistema mexicano como “mixto”, *vid.* en Cossío, José Ramón, “La jurisdicción constitucional en México”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 1, 1997, p. 238; Orozco Henríquez, José de Jesús, “Los procesos electorales y el Tribunal Electoral”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, tomo II, p. 1179 y Vasconcelos Méndez, Rubén, *Una Corte de Justicia para la Constitución. Justicia Constitucional y Democracia en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2010, p. 392. Incluso, José de Jesús Gudiño Pelayo, quien fuera Ministro de la Suprema Corte, lo calificó con un sistema “confuso”, *vid.* “Lo confuso del control difuso de la Constitución. Propuesta de interpretación del artículo 133 constitucional”, *Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM*, núm. 244, 2005, pp. 79-109.

los ciudadanos se defendieran de la arbitrariedad de los poderes públicos, el ámbito de efectividad de la justicia constitucional mexicana era bastante limitado. El régimen autoritario del PRI ejercía un control estratégico sobre el Poder Judicial, permitiéndole cierto margen de actuación, pero impidiéndole limitarlo en forma efectiva.

No hay que perder vista que a principios del siglo XX la justicia constitucional era algo bastante excepcional en el mundo. En Europa seguía prevaleciendo la idea de la soberanía del parlamento y el modelo europeo de tribunales constitucionales se consolidará hasta la segunda mitad de ese siglo. En América Latina, en general, ahí donde existía algún sistema de justicia constitucional corría la misma de suerte que el mexicano, esto es, se encontraba controlado por el régimen autoritario, en la mayoría de los casos, dictaduras de corte militar. E incluso en los EUA, donde si bien el control judicial de constitucionalidad surge desde principios del siglo XIX, no será hasta principios del XX cuando el Tribunal Supremo anule con mayor frecuencia leyes federales y hasta la segunda mitad de ese mismo siglo cuando despliegue su mayor activismo en casos de derechos.⁸

Lo que quiero poner de manifiesto es que no existía un entorno internacional favorable al fortalecimiento de la justicia constitucional y que esto quizá también haya facilitado que el régimen autoritario pudiese desplegar sin tanta resistencia un control sobre dicho sistema. Para entender mejor los tipos de controles que el régimen autoritario ejercía sobre el sistema de justicia constitucional es preciso detenerse en los orígenes y las principales características del régimen a lo que me referiré en el siguiente apartado.

2. El régimen autoritario en México: partido hegemónico y presidencialismo

El régimen autoritario que estuvo presente en México durante buena parte del siglo XX, se caracterizó por la existencia de un partido hegemónico —el PRI—

⁸ En trabajos como los de Pedro Cruz Villalón (*La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, op. cit.) y José Acosta Sánchez (*Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional. Fundamentos de la democracia constitucional*, op. cit.) se pone de manifiesto cómo, a pesar de intentos previos en distintos países europeos, no es sino hasta después de la Segunda cuando el modelo europeo de justicia constitucional se consolida. En el caso de EUA, Marian Ahumada ha señalado con razón que la moderna concepción de la judicial review, "la que funda en la protección de los derechos y libertades su pretensión de legitimidad, está ahora tan arraigada que tiende a tomarse por clásica, cuando es un producto de la segunda mitad del siglo XX" (*La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 34).

a través del cual se aglutinaban distintos sectores de la sociedad y se ejercía un control sobre prácticamente cualquier autoridad. Otro ingrediente importante del régimen era que el Presidente de la República era considerado el líder natural del partido y, por ende, del régimen. No obstante, a pesar de la visibilidad que adquirió la figura presidencial en el régimen autoritario, éste no puede explicarse sólo a partir de la figura del Presidente. Como señala Casar, la “variable que explica al hiperpresidencialismo es la existencia de un partido y un sistema de partido hegemónicos que han permitido al ejecutivo penetrar las instituciones políticas y definir no sólo su composición sino su comportamiento”.⁹ Es por ello que la “formación del partido hegemónico (...) constituye el hecho fundacional en la historia del autoritarismo en México”.¹⁰

2.1. El partido hegemónico

El partido que mantendría su hegemonía en México durante prácticamente todo el siglo XX y que constituye el elemento clave del régimen autoritario, surge después de la revolución de 1920 precisamente con el objetivo de aglutinar los distintos liderazgos regionales que se habían forjado durante el movimiento revolucionario. En México coexistían líderes militares que dominaban diversas regiones del país y quienes se encontraban bajo el control de Álvaro Obregón, quien había sido Presidente entre 1920 y 1924. En 1928 Obregón volvió a ser electo Presidente. Sin embargo, antes de comenzar su segundo mandato fue asesinado. Esto obligó al Presidente saliente, Plutarco Elías Calles, a buscar una solución al problema de la sucesión presidencial. Se trataba no sólo de solucionar el problema coyuntural de la muerte de un Presidente electo, sino de crear un sistema estable de sucesión presidencial.

Ante este panorama Calles se dio a la tarea de organizar un sistema de sucesión que le permitiera mantener una importante cuota de poder en la designación de sus sucesores. Entre las opciones que contempló se encontraban las de ceder su gobierno a uno de los líderes militares que le fuera

⁹ Casar, María Amparo, “Las bases político-institucionales del poder presidencial en México”, en Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito (comps.), *Lecturas sobre el cambio político en México*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2006, p. 42.

¹⁰ Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito, “La lógica del cambio político en México”, en Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito (comps.), *Lecturas sobre el cambio político en México*, op. cit., p. 20.

leal, presentarse de nuevo como candidato, o bien crear un partido político a través del cual controlar la sucesión. Finalmente, Calles se decidió por esta última y organizó un partido político que pretendía incluir a los distintos líderes militares e institucionalizar un sistema de sucesión presidencial, controlado desde el partido y que permitiera a este grupo mantenerse el poder. Es así como se crea en 1929 el Partido Nacional Revolucionario, que pasaría a denominarse en 1938 de la Revolución Mexicana y, finalmente, a partir de 1946, Partido Revolucionario Institucional (PRI).¹¹

Lo que se buscó tras el asesinato de Obregón fue transitar de un sistema de “caudillos” a uno de instituciones. Con el partido se pretendía evitar caer en una dictadura personalista, a la vez que se establecía un mecanismo que permitía a la “familia revolucionaria” alternarse en la silla presidencial.¹²

El nuevo partido incluyó a sectores y grupos de poder que controlaban las distintas regiones del país.¹³ Posteriormente, el partido fue estructurado por sectores sociales –popular, campesino y obrero– lo que le permitió aglutinar dentro del partido una importante base electoral. A dichos sectores se incorporaron las principales agrupaciones de trabajadores y de campesinos del país.

El PRI desarrolló con estos sectores relaciones de tipo clientelar en las cuales, mediante la cesión de cargos de dirección dentro del partido, de candidaturas a cargos de elección popular o de la gestión de recursos y subvenciones públicas a dichos sectores, se aseguraba un importante número de votos provenientes de trabajadores y campesinos que pertenecían a las principales organizaciones de estos sectores, que a su vez estaban incorporadas al partido. Esto permitía al partido contar con un amplio respaldo electoral –lo que se ha conocido como el “voto duro”– en las elecciones presidenciales, al Congreso y también en el ámbito estatal –Gobernadores y diputados de Congresos locales– y municipal.¹⁴

¹¹ Vid. Cossío Díaz, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, México, Miguel Ángel Porrúa-ITAM, 2001, p. 27 y 94.

¹² Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, en Ginsburg, Tom y Moustafa, Tamir (eds.), *Rule by Law. The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Nueva York, Cambridge University Press, 2008, p. 194.

¹³ Cossío Díaz, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., p. 25.

¹⁴ Vid., *Ibidem*, pp. 56 y sigs.

Como indican Elizondo y Nacif estas relaciones clienterales permitieron a la vez al partido establecer un sistema de sanciones mediante el cual se aseguraba la disciplina partidista. Dichas sanciones consistían en negar a quienes actuaran contra los intereses del partido el acceso a beneficios, principalmente de carácter económico, que entregaba el gobierno, así como obstaculizar sus carreras políticas. Cooperar con los dirigentes del partido “se convirtió en la clave para conseguir los bienes proporcionados por el gobierno y para tener acceso a las oportunidades políticas”.¹⁵

La disciplina de partido constituyó un elemento esencial para la hegemonía del PRI.¹⁶ No sólo quienes aspiraban a obtener algunos beneficios sociales del gobierno debían estar en buenos términos con el partido, sino prácticamente cualquier persona que aspirara a vender cualquier producto o servicio a las administraciones públicas. Además, claro, de quienes pretendieran tener alguna carrera en el sector público. Durante la vigencia del régimen la única carrera política que podía desarrollarse era dentro del partido PRI.¹⁷

Ante la posibilidad de que este esquema clientelar y de disciplina partidaria se fuera resquebrajando, el régimen utilizaba una doble estrategia complementaria: la manipulación de los resultados electorales cuando era necesario y excepcionalmente la represión de los adversarios políticos.¹⁸

Todo ello le permitió al PRI contar con un amplio dominio electoral durante prácticamente todo el siglo XX. La magnitud que alcanzó el dominio electoral priísta se aprecia con los siguientes datos relacionados con la composición de autoridades públicas electivas: en 1988, solamente 39 de los más de 2000 municipios de México eran gobernados por partidos distintos al PRI; hasta ese mismo año, el PRI tuvo mayoría calificada (dos terceras partes) en todos los Congresos estatales; en 1989 fue electo el primer Gobernador de un estado perteneciente a un partido distinto al PRI; hasta 1997 el PRI mantuvo la mayoría

¹⁵ Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito, “La lógica del cambio político en México”, op. cit., p. 22.

¹⁶ En este sentido, entre otros: Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 182 y Weldon, Jeffrey, “Las fuentes políticas del presidencialismo en México”, en Mainwaring, Scott y Shugart, Matthew Soberg (comps.), *Presidencialismo y democracia en América latina*, Buenos Aires, Paidós, 2002, p. 177.

¹⁷ Becerra, Ricardo; Salazar, Pedro y Woldenberg, José, *La mecánica del cambio político en México. Elecciones, partidos y reformas*, México, Cal y Arena, 2000, p. 21.

¹⁸ Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito, “La lógica del cambio político en México”, op. cit., p. 22.

absoluta en la Cámara de Diputados y hasta el 2000 la mayoría absoluta en la Cámara de Senadores y la presidencia de la República.¹⁹

Para terminar de entender el funcionamiento del régimen autoritario es necesario adentrarse, además, en la figura del Presidente de la República. No sólo porque en México se estableció, siguiendo el modelo norteamericano, un sistema presidencial, sino sobre todo porque en el presidencialismo mexicano se le encomendaba al Presidente en turno el control de esa enorme y sofocante red de control político llamada PRI.

2.2. El presidencialismo mexicano

La Constitución de 1917 había establecido una forma de gobierno presidencial con el objeto de equilibrar la situación política precedente en la que el Congreso tuvo un enorme poder. Este sistema tenía como propósito que fuera el Presidente quien impulsara el proyecto social y político plasmado en la Constitución.²⁰ A primera vista, el sistema presidencial mexicano diseñado en la Constitución de 1917 no resulta formalmente excepcional en relación con otros sistemas presidenciales. La excepcionalidad del sistema presidencial mexicano no radica tanto en las facultades constitucionalmente otorgadas al ejecutivo, sino en su capacidad para penetrar y controlar las instituciones que se establecieron con el propósito de contrarrestar su poder.²¹ Como señalara Cosío Villegas, el amplísimo poder del Presidente no provenía sólo de las facultades que le daban las leyes, sino de otras fuentes.²²

Esas otras fuentes provenían del PRI. Mediante el control del partido hegemónico el Presidente conseguía penetrar y controlar el resto de las instituciones públicas que hubiesen podido ejercer algún tipo de contrapeso al poder. Como líder natural del PRI gozaba de una serie de facultades situadas más allá del marco constitucional, como “la designación de su sucesor, el nombramiento de los Gobernadores, los Senadores, de la mayoría de los

¹⁹ Datos obtenidos de: Lujambio, Alonso, *El poder compartido. Un ensayo sobre la democratización mexicana*, México, Océano, 2000, pp. 82, 62, 102 y 39.

²⁰ Marván Laborde, Ignacio, *Sistema político y sistema constitucional en México*. México, División de Estudios Políticos-CIDE, Documento de Trabajo núm. 60, 1997, p. 33.

²¹ Casar, María Amparo, “Las bases político-institucionales del poder presidencial en México”, op. cit., p. 63.

²² Cosío Villegas, Daniel, *El Sistema político mexicano. Las posibilidades de cambio*, México, Cuadernos de Joaquín Mortiz, 1991, p. 24.

diputados, de los principales Presidentes municipales”, así como el “control sobre las principales organizaciones obreras, campesinas, profesionales y de diversa índole”.²³

Esto convirtió al Presidente en el “hombre fuerte” del régimen y el funcionamiento del PRI partía de esa premisa. Desde entonces y hasta el año 2000, el Presidente de la República en turno era a la vez, aunque informalmente, el máximo dirigente del PRI.²⁴ Es decir que, a diferencia de lo que sucede en la mayoría de los sistemas parlamentarios, en los que para llegar a ocupar la jefatura de gobierno primero es necesario hacerse del liderazgo de su partido, en México sucedía exactamente lo contrario: para hacerse del liderazgo del partido, primero había que ocupar la presidencia del país.

El Presidente de la República ocupaba una posición central del régimen autoritario. Por un lado, al tratarse de un sistema presidencialista, contaba con amplias facultades constitucionales, legales y, sobre todo, políticas, que le permitían tener una posición dominante respecto de cualquier otro poder. Por otro lado, al ser el líder natural e informal del partido hegemónico, recaían en él las decisiones partidistas más importantes, como la selección de candidatos, el sentido de los votos de los legisladores priístas, etc. Córdova señala que la posición del Presidente puede explicarse diciendo que se encontraba en el

²³ Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 7ª ed., México, Siglo XXI Editores, 1987, p. 191. En el mismo orden de ideas, Elizondo y Nacif señalan: “La concentración de poder en el Presidente se explica en gran parte por los poderes partidistas del jefe del ejecutivo. Dicha fuente ‘metaconstitucional’ de su autoridad fue resultado de su capacidad para premiar y castigar a los cuadros políticos en un contexto en el que el partido del Presidente era el único medio para desarrollar carreras políticas largas y exitosas. El control del partido hegemónico sobre el acceso a los cargos públicos puso en manos del Presidente un poder de patronazgo de alcances prácticamente ilimitados. El jefe del ejecutivo podía influir de manera decisiva en la conformación de cualquier órgano constitucional y después podía además someterlo a su tutela. Dentro del gobierno federal, tal capacidad le garantizó el apoyo disciplinado de las mayorías de su partido en el Congreso y le permitió obtener la aquiescencia del poder judicial en los asuntos que le interesaban” (Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito, “La lógica del cambio político en México”, op. cit., p. 21). Entre estos poderes partidistas uno de los más destacados era el de nombrar a quien casi con toda seguridad sería su sucesor —el candidato del PRI a la presidencia—, lo que se instituyó con el tiempo en una de las más importantes facultades extrajurídicas del Presidente y en el método por excelencia de designación de candidatos del PRI a la presidencia —y extendido a otros cargos, como por ejemplo, los candidatos a Gobernadores de los Estados— conocido como “el dedazo”. La más completa explicación de la forma de funcionar de este método de designación de candidatos a la presidencia del PRI y que incluye los testimonios (y las confesiones) de los últimos Presidentes priístas puede verse en: Castañeda, Jorge G., *La herencia. Arqueología de la sucesión presidencial en México*, México, Extra Alfaguara, 1999.

²⁴ Con el regreso del PRI a la presidencia de México en 2012, ha quedado claro que esta regla no ha desaparecido.

vértice de una doble pirámide: la primera, la de la estructura institucional, lo que significaba que tenía un peso mayor al de cualquier otro poder federal o local y la segunda, la de la estructura decisional, lo que implicaba que el Presidente tomaba en última instancia todas las decisiones relevantes del país.²⁵

El liderazgo del Presidente en turno en su partido implicaba que aquél se encargaba de avalar las listas de candidatos del PRI a ambas cámaras del Congreso –Diputados y Senadores–, así como las de candidatos a cargos locales, lo que le garantizaba que tanto los legisladores como los gobernantes de los Estados debieran su cargo a la voluntad presidencial y, por consiguiente, constituyeran sus aliados en todo momento, más que poderes autónomos que le sirvieran de contrapeso al poder presidencial.

Otra importante facultad metaconstitucional que ejercía el Presidente era la de servir de árbitro en los conflictos políticos. En su calidad de líder natural del PRI, las disputas entre actores políticos –Gobernadores, legisladores, etc.– se solucionaban por cauces políticos. De esta manera, el Presidente fungía como “el juez de última instancia o el árbitro final de los conflictos entre los gobernantes y los gobernados de las comunidades municipales y estatales”.²⁶ Ello, aunado a las limitaciones competenciales con las que contaba la Suprema Corte para atender conflictos de naturaleza política, propiciaba que una gran variedad de casos naturaleza política no llegaran a los tribunales.²⁷

Como se mencionó previamente, el PRI mantuvo la mayoría absoluta en la Cámara de Diputados hasta 1997 y en la Cámara de Senadores hasta el 2000. Estas amplias mayorías en el Congreso permitieron al Presidente implementar casi la totalidad de su programa de gobierno, convirtiendo al Congreso en una mera agencia de trámite de las iniciativas presidenciales que eran aprobadas sin mayor problema. Estas mayorías también le permitieron controlar la integración de autoridades que teóricamente debían servir como contrapeso al ejecutivo, como por ejemplo, la Suprema Corte.

²⁵ Córdova Vianelo, Lorenzo, “Cambio político y consolidación de la democracia en México”, *Jurípolis. Revista del Departamento de Ciencia Política y Derecho del Tecnológico de Monterrey, Campus Ciudad de México*, núm. 1, agosto-diciembre 2003, p. 16.

²⁶ Cosío Villegas, Daniel, *El sistema político mexicano*, op. cit., p. 26.

²⁷ Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 188.

Este sistema se complementaba con cierta dosis de legitimidad que le proporcionaba el acceso al poder mediante elecciones que en apariencia resultaban libres y competitivas, pero que en realidad no lo eran. Por un lado, a través del control que ejercía el PRI de diversas organizaciones sociales se garantizaba un voto corporativo que distaba mucho de ser libre. Por otro lado, las alternativas políticas con posibilidades reales de acabar con el dominio electoral priísta aparecieron hasta el final del siglo XX, por lo que durante gran parte de la vida del régimen las elecciones no fueron realmente competitivas, por más que participaran diversos candidatos y partidos. Aunado a ello los resultados electorales estaban fuertemente controlados, pues la organización y calificación de los procesos electorales durante la mayor parte de la vigencia del régimen correspondía a autoridades que dependían directamente del Presidente. Fue hasta la última década del siglo XX, cuando la organización y calificación de las elecciones se encomendaría a organismos electorales autónomos.

En suma, se trataba de un régimen autoritario respaldado por un conjunto de normas jurídicas y prácticas políticas que hacían posible la sectorización de la sociedad para su mejor control, el dominio sobre los titulares de los órganos de creación y aplicación del derecho²⁸ y el control de los resultados del proceso electoral, con todo lo cual se garantizaba la posición hegemónica del partido.

En este sentido, México contrasta significativamente del resto de los países latinoamericanos que durante el siglo XX vivieron bajo algún tipo de régimen autoritario, predominando en este continente las dictaduras militares y personalistas.²⁹ El caso de México se asemeja más a lo que la ciencia política ha denominado como regímenes de partido único o hegemónico.

²⁸ Cossío Díaz, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., p. 150.

²⁹ De acuerdo con Huntington, durante la tercera ola los principales regímenes no democráticos abandonados fueron de tres tipos: sistemas de partido único, dictaduras personalistas y regímenes militares. La característica distintiva de las *dictaduras personalistas* era que un líder individual constituía la fuente única de autoridad. En estos regímenes el ejercicio del poder dependía exclusivamente de la acción del líder y el acceso al poder estaba condicionado por la cercanía, dependencia y apoyo directo de aquél. Los *regímenes militares*, surgidos en la mayoría de los casos a partir de golpes de Estado que derrocaban gobiernos democráticos, “ejercían el poder sobre una base institucional, con los líderes militares gobernando de manera colegiada como una junta, o haciendo circular las posiciones gubernamentales más elevadas entre los generales de más alta graduación” (Huntington, Samuel P., *La tercera ola*, op. cit., pp. 108-109). Este tipo de régimen autoritario es el que estuvo presente en América Latina, siendo por lo tanto uno de los rasgos que más diferencian los procesos de democratización en este continente de los ocurridos en otras regiones (O'Donnell, Guillermo, “Introducción a los casos latinoamericanos”, op. cit., p. 26). En América Latina destacan los casos de Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, El Salvador, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Paraguay, Perú y

Los regímenes de *partido único o hegemónico* se caracterizan por el hecho de que un partido monopoliza totalmente el poder, de tal forma que la única vía de acceso a éste es a través del partido y donde el partido cumple, además, con una función de legitimación ideológica del gobierno.³⁰ Los regímenes de partido único o hegemónico suelen ser más resistentes que las dictaduras personalistas, pues éstas rara vez sobreviven a la muerte del dirigente, en tanto que los regímenes de partidos hegemónico logran institucionalizar el acceso y la sucesión en el poder, tienen la capacidad para ampliar sus bases de apoyo político y poseen la flexibilidad para tolerar y cooptar formas diversas de participación política.³¹

En algunos regímenes, como sucedió en los países de Europa del Este con el partido comunista, únicamente existía un partido legalmente reconocido, que por lo tanto acaparaba en términos formales y materiales el acceso al poder. En otros casos, como el de México, si bien existían algunos partidos de oposición legalmente reconocidos, el control que ejercía el partido dominante en los mecanismos de acceso al poder era tal que el régimen funcionaba únicamente en torno a dicho partido, lo que en la práctica constituía al régimen en uno del tipo de partido único o hegemónico.

Esta aparente pluralidad política y el hecho de que se llevaran a cabo elecciones son dos indicadores claros de lo peculiar del régimen autoritario mexicano. A pesar de su falta de credenciales democráticas, para el régimen era importante intentar mantener la apariencia de ser una democracia constitucional.

Uruguay. Estos regímenes justificaban su intervención en el gobierno apelando a un carácter auto asignado de tutores de la estabilidad política. Cuando los militares consideraban que el gobierno en funciones ponía en riesgo dicha estabilidad, intervenían para derrocarlo (*vid.* O'Donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (Comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. Conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas*, op. cit., pp. 53-54). Esto hizo de los regímenes militares un fenómeno intermitente, en tanto que tenían un carácter transitorio hasta el establecimiento de un nuevo gobierno democrático que contara con su visto bueno. Pero a la vez fue un fenómeno constante en algunos países latinoamericanos, en tanto que las intervenciones militares para derrocar gobiernos democráticos se repetían con cierta frecuencia, adquiriendo en algunos casos un carácter cíclico, como fue el caso de Argentina que entre 1955 y 1984 intercaló tres gobiernos democráticos y cuatro regímenes militares (*vid.* Cavarozzi, Marcelo, "Los ciclos políticos en la Argentina desde 1955", en O'Donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. América Latina*, op. cit., pp. 37-78). Para una muy exhaustiva clasificación de tipos de regímenes autoritarios puede verse: Linz, Juan, *Obras Escogidas. Sistemas totalitarios y regímenes autoritarios*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, vol. 3.

³⁰ Huntington, Samuel P., *La tercera ola*, op. cit., p. 108.

³¹ Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito, "La lógica del cambio político en México", op. cit., pp. 14-15.

Y en el papel, efectivamente, el régimen tenía esa apariencia democrática. No sólo porque había otros partidos y elecciones, sino también porque tenía una Constitución que formalmente contenía todos los elementos prototípicos de una Constitución democrática: rigidez de la Constitución, división de poderes, derechos fundamentales, control de constitucionalidad, definición de la forma de estado federal, entre otros.

A pesar de que, como se verá a continuación, ninguno de estos elementos funcionaba en plenitud, el hecho de estar reconocidos y el interés del régimen por aparentar ser una democracia, le imponían el deber de no anularlos completamente. No obstante, eran elementos que, si bien no se encontraban completamente suprimidos, eran restringidos selectivamente en la medida en que fuera necesario para garantizar los intereses del régimen. De esta manera, durante el régimen autoritario mexicano subsiste una tensión continua entre elementos constitucionales democráticos y prácticas autoritarias, lo que si bien volvía paradójico al régimen, por otra parte lo dotaba de cierta legitimidad y efectividad.

A continuación, me referiré, precisamente, al modo en que el régimen autoritario ejercía este control sobre los elementos constitucionales democráticos, volviéndolos poco efectivos.

3. Régimen autoritario y constitucionalismo aparente

Una de las particularidades del régimen autoritario en México era la existencia de una Constitución que, sobre el papel, contenía todos los elementos necesarios para configurar una democracia constitucional. En el presente apartado me referiré a la manera en que el régimen autoritario intervino en el funcionamiento de algunos de estos elementos: la función del Congreso como órgano de control sobre la actividad del Presidente, el funcionamiento del sistema federal y la vigencia de los derechos fundamentales. Puesto que constituye el aspecto de mayor interés para este trabajo y merece, por lo tanto, un tratamiento en detalle, dejaré para el siguiente apartado el examen de la situación del Poder Judicial Federal y, en particular, de la Suprema Corte en este período.

La Constitución mexicana establece desde su texto original diversos pesos y contrapesos, como la división de poderes y el federalismo, así como un

catálogo de derechos fundamentales que pretenden servir como límites al ejercicio del poder público. Sin embargo, una de las principales características del régimen autoritario era el control que el Presidente ejercía, a través del PRI, sobre las otras ramas del gobierno³², haciendo nugatoria con ello la división de poderes, así como la vigencia generalizada de los derechos fundamentales.

Aunque en el papel se tenía una Constitución democrática, en los hechos, dichos mecanismos de equilibrio y control del poder se encontraban anulados por el dominio que sobre ellos ejercía el régimen autoritario. En buena medida ello se debía a que, como señala Cossío, el régimen controlaba a los órganos de producción y aplicación de normas jurídicas:

“la consecuencia más relevante del control político electoral consistía en la obtención de la titularidad de los dos órganos electorales que denominamos primaros para los candidatos del PRI, i.e., el Presidente de la República y el Congreso de la Unión, en el ámbito federal, el Gobernador y la Legislatura, en el caso de los Estados, y el Presidente municipal y los regidores, tratándose de los ayuntamientos. A partir de esta titularidad, y dadas las funciones que la Constitución les confería a cada uno de esos órganos, se estaba frente a dos posibilidades: la de efectuar los nombramientos de los titulares de otros órganos que, a su vez, realizarían los de otros, y así sucesivamente, y la de crear las normas mediante las cuales habían de realizar sus conductas el resto de los titulares del propio sistema.”³³

En el mismo sentido, Elizondo y Nacif han señalado que en los hechos la separación de poderes, tanto en su vertiente horizontal –ejecutivo, legislativo, judicial– como vertical –Federación, Estados, municipios–, se encontraba prácticamente anulada ³⁴, en tanto que la vigencia de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución gozaba de un alcance limitado y selectivo.

3.1. El control sobre el Poder Legislativo

En el régimen priísta se presentaba un control excesivo del Presidente sobre la actividad del Poder Legislativo, que no parece una consecuencia de un mal diseño constitucional. En efecto, la Constitución mexicana establece desde

³² Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 183.

³³ Cossío Díaz, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., p. 62.

³⁴ Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito, “La lógica del cambio político en México”, op. cit., p. 26.

sus orígenes numerosas vías de control del Legislativo sobre el Ejecutivo, de tal manera que “la mayoría de las prerrogativas otorgadas al ejecutivo están constitucionalmente limitadas o sujetas al control del Congreso o a una de sus cámaras”.³⁵

El dominio del Ejecutivo sobre el Legislativo se conseguía a través de la designación de las personas que ocuparían esos cargos y de la disciplina de partido. Efectivamente, ya he comentado cómo la designación o el visto bueno sobre listas de candidatos del PRI al Congreso constituía una de las principales atribuciones “metaconstitucionales”³⁶ del Presidente. A partir de esta atribución, el Presidente era capaz de colocar en el Congreso a personas cercanas a él, cuya lealtad estaba garantizada. A ello hay que agregar el amplio dominio del PRI en la composición del Congreso durante gran parte de la vigencia del régimen autoritario, el cual le permitía al Presidente, a partir de su posición como líder natural del partido, controlar la actuación del legislativo.

Carpizo señala que, precisamente los dos factores anteriores contribuyeron a la falta de independencia del Poder Legislativo respecto del ejecutivo, además de mencionar otros también de enorme relevancia para explicar la subordinación del legislativo al ejecutivo durante el régimen autoritario. Para el citado autor, esta subordinación obedeció a:

- “a) la gran mayoría de los legisladores pertenecen al PRI, del cual el Presidente es el jefe, y a través de la disciplina del partido, aprueba las medidas que el ejecutivo desea;
- b) Si se rebelan, lo más probable es que estén terminando con su carrera política, ya que el Presidente es el gran dispensador de los principales cargos y puestos en la administración pública, en el sector paraestatal, en los de elección popular y en el poder judicial;
- c) relacionado con el inciso anterior: por agradecimiento, ya que saben que le deben el sitio;
- d) además del sueldo, existen otras prestaciones económicas que dependen del líder del control político, y
- e) aceptación de que el Poder Legislativo sigue los dictados del ejecutivo, lo cual es la actitud más cómoda y la del menor esfuerzo (...).”³⁷

³⁵ Casar, María Amparo, “Las bases político-institucionales del poder presidencial en México”, *Política y Gobierno*, vol. 3, núm. 1, primer semestre 1996, p. 83. En el mismo sentido, *vid.* Pedroza de la Llave, Susana Thalía, “Poderes Legislativo y Ejecutivo”, en González, María del Refugio y López Ayllón, Sergio (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, op. cit., p. 143.

³⁶ Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, op. cit., p. 191.

³⁷ *Ibidem*, p. 115.

Al preguntarse cómo es posible que, en un contexto en el que está garantizado el Poder Legislativo y donde hay elecciones regulares, se haya podido provocar la pérdida de autonomía y de la independencia de acción del Congreso, Casar responde que esto se logró a través de dos acciones interrelacionadas. Por un lado, interfiriendo en la competitividad del sistema con el manejo –legal o ilegal– de las elecciones. Por el otro, estableciendo una estructura de incentivos que llevara a los representantes a servir más el interés del ejecutivo que el de sus electores.³⁸ Estos incentivos tienen que ver con lo que se ha dicho antes: la intervención del Presidente en la designación de candidatos y el control sobre sus carreras políticas y la fuerte disciplina de partido.

Ello generó durante el funcionamiento del régimen priísta la anulación del Congreso como una instancia representativa de los distintos sectores sociales e ideológicos, en tanto que su composición estaba plenamente dominada por el PRI. También implicó la anulación de la libertad de los legisladores para producir leyes, quedando siempre sujetos a las directrices y órdenes que enviara el Presidente. Así como la anulación para efectos prácticos de los distintos mecanismos de control político del Legislativo sobre el Ejecutivo previstos por la Constitución mexicana. Es decir, que la función del Poder Legislativo durante buena parte del régimen priísta más bien fue de carácter simbólico.³⁹

A propósito de estos mecanismos de control debe destacarse que durante la vigencia del régimen autoritario se hicieron una gran cantidad de reformas constitucionales tendientes a aumentar las facultades del Congreso. Sin embargo, frente a lo que esto hubiese podido significar en otros contextos, en el escenario de dominación priísta del Congreso, ello no significó ninguna disminución real del Poder Ejecutivo sobre el Legislativo. Como señala Pedroza, estas reformas más que perjudicar al Presidente, de hecho, lo beneficiaban

³⁸ Casar, María Amparo, “Las bases político-institucionales del poder presidencial en México”, op. cit., pp. 66-67.

³⁹ Después de analizar la actuación de la Cámara de Diputados –la cual era la única que merecía ser analizada pues sólo ahí había presencia de la oposición–, González Casanova llega a la siguiente conclusión: “En resumen, se advierte que el sistema de “equilibrio de poderes” no funciona. Hay un desequilibrio marcado que favorece al Ejecutivo. Es entonces cuando uno se pregunta cuál es la función del Poder Legislativo. Aparentemente el Legislativo tiene una función simbólica. Sanciona actos del Ejecutivo. Les da una validez y una fundamentación de tipo tradicional y metafísico, en que los actos del Ejecutivo adquieren la categoría de leyes, o se respaldan y apoyan en el orden de las leyes” (González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, 2ª ed., México, Ediciones Era, 1991, p. 32).

porque sabía que contaba con el respaldo incondicional de los legisladores del PRI que dominaban en el Congreso⁴⁰, además del efecto legitimador que pudiera generar el contar con un Poder Legislativo que, en el papel, era quien tomaba las decisiones más importantes. Por lo que, debido a,

“la notoria identidad entre el partido político que integraba al gobierno y el partido que tenía más de la mayoría absoluta en el Congreso, es decir, una mayoría calificada, no se pudieron realizar actos de control sobre el gobierno establecidos por la Constitución, o si se realizaron éstos no obstaculizaron o limitaron al Ejecutivo. Eran simplemente trámites que se tenían que cumplir y sin ninguna consecuencia inmediata (...)”⁴¹

Otro ejemplo del dominio del régimen sobre el Poder Legislativo lo observamos en las múltiples reformas que ha sufrido la Constitución mexicana. Ésta cae dentro de la categoría de Constitución rígida al exigir un procedimiento de reforma más complejo que el de las leyes ordinarias, al requerirse aprobación por mayoría calificada en el Congreso federal y aprobación de la mayoría de las Legislaturas de los Estados. No obstante, históricamente esto no ha sido impedimento para que la Constitución mexicana haya sido objeto de más de trecientas reformas. En los hechos, esa dificultad para reformar la Constitución simplemente no ha existido en México.⁴²

Lo anterior –que llevó a Lujambio a decir que la Constitución mexicana “ha parecido más bien un flexible cuaderno de hojas intercambiables”–, tiene su explicación no en la falta de complejidad del procedimiento de reforma, sino en “la presencia abrumadora de un partido hegemónico y fuertemente disciplinado con el control de dos tercios de las dos cámaras del Congreso de la Unión y de los Congresos de los Estados”.⁴³

Como puede apreciarse en el régimen autoritario del PRI existía un control pleno sobre el Poder Legislativo, el cual quedó subordinado a la voluntad presidencial. Lo que lo llevó prácticamente a desaparecer como instrumento

⁴⁰ Pedroza de la Llave, Susana Thalía, “Poderes Legislativo y Ejecutivo”, op. cit., p. 150.

⁴¹ *Ídem*.

⁴² Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del Derecho en México*, 3ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2000, p. 255. El procedimiento de reforma constitucional está regulado en el artículo 135 de la Constitución mexicana que expresamente señala: “La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las Legislaturas de los Estados (...)”.

⁴³ Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., p. 65.

efectivo de control del poder político, minando con ello un pilar esencial de cualquier régimen democrático: la no concentración del poder en una sola persona o grupo.

Desafortunadamente, no fue esta la única afectación seria al constitucionalismo mexicano. Otra de las grandes afectaciones fue la práctica anulación del sistema federal previsto en la Constitución mexicana, a través del control que el Presidente, por conducto del PRI, ejercía sobre las autoridades estatales y municipales.

3.2. El control sobre los gobiernos locales⁴⁴

Uno de los pilares centrales sobre los que se asienta la organización del poder público en México es el sistema federal. Esa forma de Estado inventada por los norteamericanos fue adoptada en México por primera vez en 1824, pero no lograría consolidarse sino hasta la Constitución de 1857 y se mantendría en la Constitución vigente de 1917.

La forma de Estado federal presupone la coexistencia de dos niveles de órdenes jurídicos y entidades de gobierno, en el que la distribución de competencias entre unos y otros generalmente queda plasmada en la Constitución. En principio se trata de un Estado creado a partir de la unión de otros Estados, los cuales renuncian a su soberanía, pero a cambio mantienen un ámbito importante de autonomía en lo relativo a su organización interna. Como lo explica Madison, la forma de gobierno federal no implica el dar mayor importancia al gobierno federal en perjuicio de los gobiernos locales,

“Los poderes delegados al gobierno federal por la Constitución propuesta son pocos y definidos. Los que han de quedar en manos de los gobiernos de los Estados son numerosos e indefinidos. Los primeros se emplearán principalmente en relación a objetos externos, como la guerra, la paz, las negociaciones y el comercio extranjero; y es con este último con el que el poder tributario se relacionará principalmente. Los poderes reservados a los Estados se extenderán a todos los objetos que en el curso normal de las cosas interesan a las vidas, libertades y propiedades del pueblo, y al orden interno, al progreso y a la prosperidad de los Estados.”⁴⁵

⁴⁴ Por “locales”, me refiero tanto a los gobiernos estatales como municipales.

⁴⁵ Madison, J., en Hamilton, A., *et al.*, *El federalista*, núm. XLV, trad. Gustavo R. Velasco, México, Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 198.

Es precisamente ese mayor grado de descentralización del poder que supone el gobierno federal lo que lo distingue de un Estado unitario dividido en provincias o comunidades autónomas. De esta manera la autonomía de los Estados miembros de una Federación, se manifiesta en el hecho de que los órganos locales son competentes “en relación con materias que conciernen a la Constitución de esa comunidad”.⁴⁶ Ese equilibrio que permite la coexistencia de gobiernos locales dotados de un alto grado de autonomía, pero que se mantienen unidos a partir de un gobierno federal, sólo se logra mediante una adecuada distribución de competencias. Es por ello que Kelsen señala que este reparto de competencias “es el núcleo político de la idea federalista”.⁴⁷

Y aunque se trata de un modelo que, precisamente por la forma en que se encuentran distribuidas las competencias, tiende a presentar una constante tensión entre la autoridad federal y las locales por la disputa de competencias, en todo caso presupone el deber de respeto recíproco de los límites constitucionales y la igualdad jerárquica entre el ámbito federal y los locales.⁴⁸

Pues bien, en el caso de México a pesar del arraigo del modelo federal en su historia constitucional, la tendencia por muchos años fue completamente contraria a la dinámica federal. Durante el régimen de dominación priísta, uno de los elementos característicos fue la constante invasión e intromisión del gobierno federal en las instancias de gobierno locales.

De acuerdo con González Casanova este control de la instancia federal sobre las locales se logró a partir de tres elementos. En primer lugar, mediante la dominación política derivada del control absoluto que el Presidente ejercía sobre su partido. Baste recordar, que no fue hasta 1989 que se registró la primera victoria de un Gobernador perteneciente a un partido distinto al PRI. Este control que ejercía el Presidente se derivaba no sólo de su carácter de líder natural del partido, sino también del hecho antes señalado de que la gran

⁴⁶ Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, trad. Eduardo García, 2ª ed., México, UNAM, 1995, p. 376 y 378.

⁴⁷ Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)*, trad. Rodolfo Tamayo, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2001, p. 102.

⁴⁸ Como lo indica el propio Kelsen: “El respeto verdadero de la idea federalista, que ha encontrado expresión en la Constitución general del Estado, exige que el derecho de la Federación invada lo menos posible el derecho local como a la inversa y que tanto el derecho local como el federal sean, en sus relaciones recíprocas, considerados en un plano de igualdad de acuerdo con la Constitución general del Estado que delimita su competencia respectiva” (*Ibidem*, p. 105).

mayoría de los candidatos a Gobernadores del PRI eran designados directamente por el Presidente.

Adicionalmente a ello, la Constitución otorgaba al Senado la facultad de decretar la desaparición de gobiernos estatales y a las Legislaturas de los Estados la de decretar la desaparición de gobiernos municipales en situaciones de ingobernabilidad. Con lo cual, el Presidente estaba en posibilidad de disponer con relativa facilidad de la suerte de los Gobernadores de los Estados, pues ya se ha hecho referencia antes al control que ejercía sobre el Senado, el cual podía extender sin ningún problema a las Legislaturas de los Estados.⁴⁹

El segundo elemento a partir del cual se generó esa dominación del Presidente sobre los gobiernos locales, al que se refiere González Casanova, fue de carácter militar y policial.⁵⁰ Ello debido al protagonismo político que en algunas épocas desempeñaron los jefes de zona militares y delegados de dependencias federales en materia de policía y procuración de justicia adscritos en cada estado, todos ellos dependientes en última instancia del Presidente.

El tercer elemento y uno de los más trascendentes fue el control financiero⁵¹ que durante muchos años el gobierno federal ejerció sobre los gobiernos locales a partir, fundamentalmente, de las aportaciones federales. Es decir, recursos económicos provenientes de la Federación y asignados a los

⁴⁹ La facultad del Senado para decretar la desaparición de poderes en entidades federativas se encuentra prevista en el artículo 76, fracción V, de la Constitución que habilita al Senado para declarar “cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un Gobernador provisional, quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionalistas del mismo Estado. El nombramiento del Gobernador se hará por el Senado a propuesta en terna del Presidente de República”. En tanto, la facultad de las Legislaturas estatales para declarar la desaparición de poderes municipales se encuentra prevista en el artículo 115, base I, párrafo tercero, de la Constitución en los siguientes términos: “Las Legislaturas locales, por acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes, podrán suspender ayuntamientos, declarar que éstos han desaparecidos y suspender o revocar el mando a alguno de sus miembros, por alguna de las causas graves que la ley local prevenga (...)”. En relación con el dominio del Presidente sobre los Gobernadores, directamente y a través del Senado, González Casanova comenta: “Los Gobernadores pueden ser depuestos con relativa facilidad a iniciativa del gobierno federal, mediante distintos recursos jurídico-políticos que comprenden desde la renuncia voluntaria (...) hasta la ‘desaparición de poderes’” (González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, op. cit., p. 37. En el mismo sentido, vid. Carpizo, Jorge. *El presidencialismo mexicano*, op. cit., pp. 197-199.). Además debe recordarse que hasta 1997 el PRI mantuvo la unanimidad en la Cámara de Senadores y que a principio de los años setentas únicamente en cuatro Legislaturas estatales se registraba la presencia de diputados de partidos distintos al PRI, aunque en ningún caso su porcentaje era tan grande como para amenazar la mayoría calificada del PRI (vid. Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., p. 54).

⁵⁰ Vid. González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, op. cit., p. 37.

⁵¹ *Ibidem*, pp. 37-41.

Estados, en muchas ocasiones, con base en criterios políticos y discrecionales. Esto generaba, no sólo que las autoridades locales fueran débiles en términos económicos, sino además que la mejoría de su situación financiera dependiera de mantener una relación en buenos términos con el Presidente en turno.

Adicionalmente, ante la posibilidad de que surgieran controversias con motivo de que alguna autoridad municipal o estatal tuviese diferencias con otras autoridades estatales o municipales o incluso con el gobierno federal, el sistema político funcionaba de tal manera que dichos conflictos se resolvían por un cause político, en última instancia con la intervención del Secretario de Gobernación o el Presidente. Esta manera de operar hacía innecesaria la existencia de mecanismos autónomos de solución de controversias en las que estuvieran involucradas instancias gubernamentales locales o municipales. El régimen del PRI se caracterizaba más por la mediación y la negociación política para resolver este tipo de conflictos, que por encomendárselos a otras instancias como pudiera ser la Suprema Corte.

Como ejemplo de lo anterior podemos mencionar el caso de las controversias constitucionales. En efecto, si bien la Constitución de 1917 estableció como una de las competencias de la Suprema Corte conocer de las controversias entre Estados, o entre estos y el gobierno federal, se trató de un mecanismo poco utilizado y que, además, no permitía a los municipios inconformarse en contra de actos de la autoridad estatal o federal. Por lo que se desarrolló durante el régimen priísta la costumbre de que, en su calidad de jefe de gobierno y de líder del PRI, el Presidente era el encargado de resolver este tipo de controversias. Lo cual, reforzaba el control que el ejecutivo federal era capaz de ejercer sobre las autoridades locales.

Por lo anterior, resulta claro que otro de los principales efectos del régimen autoritario fue anular en los hechos la vigencia real del sistema federal previsto por la Constitución mexicana. De hecho, no es extraño encontrar pronunciamientos doctrinales en el sentido de que México en los hechos siempre ha sido un estado centralista, muy alejado del modelo estadounidense que le sirvió de inspiración.⁵²

⁵² Para K. C. Wheare “el federalismo nunca ha existido en México. Resulta indiscutible que la nación mexicana ha sido federal en teoría únicamente, puesto que en la realidad ha sido siempre centralista” (Cit. en Berruecos García Travesí, Susana, “La Suprema Corte de Justicia en el

3.3. El control sobre los jueces estatales

El control del régimen autoritario no se limitaba a los órganos de producción jurídica, sino también a los órganos encargados de su aplicación e interpretación, como los poderes judiciales, tanto el federal, como los de los Estados.

Los poderes judiciales estatales han sido históricamente controlados por los respectivos Gobernadores de los Estados, a partir del sistema de nombramiento. En la gran mayoría de las entidades federativas, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia han sido designados por el Gobernador de dicha entidad y ratificados por la Legislatura estatal. Nuevamente conviene recordar que hasta 1989 todos los Gobernadores de los Estados habían pertenecido al PRI y que este partido tuvo mayoría absoluta en todas las Legislaturas estatales hasta 1998.

Por otra parte, durante prácticamente todo el siglo XX, la mayoría de los jueces estatales fueron designados por los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia estatales. Con lo cual el régimen autoritario estaba en situación de extender su control en todo el aparato judicial local, no sólo en sus órganos cupulares. El control de los Gobernadores en los procesos de designación de Magistrados y jueces estatales contribuyó significativamente a fomentar la imagen de falta de independencia de la jurisdicción local.⁵³

contexto de un nuevo federalismo”, en VV.AA., *El Poder Judicial en la transición y consolidación democrática en México. Ensayos ganadores del Octavo Certamen Nacional de Ensayo Francisco I. Madero*, México, Instituto Federal Electoral, 2004, p. 77, nota 1). En el mismo sentido, muchos años antes Tocqueville había sostenido que: “La Constitución de los Estados Unidos se parece a esas bellas creaciones de la industria humana que colman de gloria y bienes a aquellos que las inventan; pero permanecen estériles en otras manos. Eso es lo que México ha dejado ver en nuestros días. Los habitantes de México, queriendo establecer el sistema federativo, tomaron por modelo y copiaron casi íntegramente la Constitución de los angloamericanos, sus vecinos. Pero al trasladar la letra de la ley, no pudieron trasponer al mismo tiempo el espíritu que la vivifica” (Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, 2ª ed., trad. Luis R. Cuellar, México, Fondo de Cultura Económica, 2002, p. 159).

⁵³ Uno de los estudios más completos y serios sobre la situación de los poderes judiciales locales en México, arrojaba como resultado en el año 2001, que 22 de los 32 Tribunales Superiores de Justicia estatales mantenían todavía ese año la facultad de designación de jueces de primera instancia de la jurisdicción local (vid. Concha Cantú, Hugo A. y Caballero Juárez, José Antonio, *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-National Center for State Courts, 2001, p. 80). Actualmente existe una tendencia a que en el ámbito local la administración de los poderes judiciales –incluyendo la designación de jueces– se encomiende a un órgano administrativo –denominado en la mayoría de los casos, Consejo de la Judicatura– distinto de dichos tribunales (sobre esta tendencia, véase *Ibidem*, pp.

Esta percepción de falta de independencia de la jurisdicción local, motivó que muy temprano en la historia constitucional mexicana el juicio de amparo, seguido ante tribunales federales, fuera declarado procedente para impugnar sentencias emitidas por los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados. Al respecto, Fix-Zamudio señala que la procedencia del amparo contra sentencias de Tribunales Superiores de Justicia “obedeció a una serie de causas de carácter social y político, que presionaron a la Suprema Corte”. Entre dichas causas se encuentra el hecho de que, en los primeros años posteriores al proceso de independencia de México, los tribunales superiores fueran integrados “con Magistrados improvisados (...) con la consiguiente falta de confianza en dichos tribunales locales, los que también quedaron sujetos a la influencia política de los Gobernadores de las propias entidades”. Razón por la cual “los abogados acudieron a todos los medios (...) para sustraer los asuntos judiciales de las manos de los tribunales locales”.⁵⁴

Este acontecimiento resulta de gran relevancia para entender el sistema judicial mexicano. La Constitución de 1857 que, como se ha dicho, es la primera que incorpora el juicio de amparo en el constitucionalismo mexicano establecía en términos genéricos que el amparo procedía contra leyes o actos de “cualquier autoridad” que violara derechos fundamentales. Por su parte la Ley Orgánica de los Tribunales de la Federación de 1861, permitía la interposición del juicio de amparo contra actos de jueces de distrito. No obstante que éstos eran jueces federales, los abogados de la época interpretaron que eso habilitaba a interponer el juicio de amparo en contra de cualquier resolución judicial –federal o local–, lo

53 y sigs). Sobre la afectación que el control en la designación ha generado en la independencia de los jueces estatales, en el estudio antes referido pueden leerse conclusiones como las siguientes: “(b)ajo el esquema tradicional, los Poderes Judiciales tenían una relación que casi podría calificarse de subordinación con el Poder Ejecutivo”; “(l)a influencia del Poder Ejecutivo en la designación de los Presidentes y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia hasta hace poco tiempo era un situación frecuente en las entidades del país. De hecho, en muchos Estados la influencia de los Gobernadores es todavía perceptible” y “(l)os Gobernadores tradicionalmente han considerado el Poder Judicial como una institución que se encuentra bajo su tutela. En ese sentido, han tenido interés directo en la designación no sólo del Presidente, sino también los Magistrados. Esta tradición puede observarse incluso en los textos legislativos, donde se establece que la duración de los funcionarios judiciales en sus cargos será por un periodo de seis años que, como se mencionó anteriormente, se conoce como sexenio judicial. El objeto de la medida es hacer que la elección del nuevo Gobernador coincida con la renovación o, en su caso, ratificación de los funcionarios judiciales. De esta manera, el Gobernador tiene un amplio margen de maniobra para colocar a los funcionarios que considerara pertinente” (*Ibidem*, pp. 128, 129 y 135, respectivamente).

⁵⁴ Fix-Zamudio, Héctor, “Breve introducción al juicio de amparo mexicano”, en *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, Porrúa-UNAM, 1999, p. 14.

que motivó una proliferación de demandas de amparo y un abuso de esta figura por parte de los litigantes.⁵⁵

Como un intento por frenar este abuso del amparo, en el artículo 8º de la Ley de Amparo expedida en 1869 se dispuso expresamente que el recurso de amparo era improcedente en contra de sentencias judiciales. Sin embargo, la Suprema Corte admitió un juicio de amparo mediante el cual se pretendía revisar una sentencia de un Tribunal Superior de Justicia estatal que había revocado una sentencia de un juez de primera instancia, además de sancionarlo. Si bien para algunos autores el texto de la sentencia no implicaba que se declarara inconstitucional el artículo 8º de la Ley de Amparo, así fue entendido por la mayoría de los litigantes, lo que generó que continuara la avalancha de juicios de amparo ante la Suprema Corte en contra de sentencias dictadas por tribunales estatales.⁵⁶

Para zanjar este debate, en el proyecto de Constitución de 1917 presentado por Venustiano Carranza se reconocía expresamente la procedencia del amparo contra sentencias judiciales. En el propio texto introductorio del proyecto se sostenía que esto resultaba necesario ante la desconfianza hacia los jueces estatales. Y aunque la propuesta enfrentó alguna oposición, finalmente se aprobó establecer expresamente en la Constitución la procedencia del juicio de amparo en contra de sentencias judiciales, entre otras, las emitidas por los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados.⁵⁷ De lo cual queda claro

⁵⁵ Vid. Carranco Zúñiga, Joel, *Poder Judicial*, México, Porrúa, 2000, pp. 410-411.

⁵⁶ En este sentido Gudiño señala: “El foro entero recibió este fallo de la Suprema Corte como un primer precedente que sentaba el criterio de que, no obstante la prohibición expresa del artículo 8º, el juicio de garantías era procedente en contra de actos judiciales, estimación que a mi juicio era infundada, pues de la lectura de la sentencia de la Corte se advierte que lo que esta última declaró inconstitucional no era el precepto citado, sino la aplicación de éste al caso concreto, precisamente por no tratarse de un asunto judicial” (Gudiño Pelayo, José de Jesús, “La jurisdicción de amparo y la independencia del juez local”, en *Ingeniería judicial y reforma del Estado. Preocupaciones, inquietudes, esperanzas*, 2ª ed., México, Porrúa, 2003, pp. 24-25).

⁵⁷ En texto introductorio del proyecto de Constitución se señala que había que reconocer que en el fondo de la tendencia a considerar procedente el amparo en contra de sentencias judiciales “estaba la necesidad ingente de reducir a la autoridad judicial de los Estados a sus justos límites, pues bien pronto se palpó que convertidos los jueces en instrumentos ciegos de los Gobernadores, que descaradamente se inmiscuían en asuntos que estaban por completo fuera de su [sic] alcance de sus atribuciones, se hacía preciso tener un recurso, acudiendo a la autoridad judicial federal para reprimir tantos excesos” (Cit. en *Ibidem*, p. 27). En la oposición a esta disposición destaca el voto particular de los diputados Jara y Medida, para quienes los Estados debían “sentenciar definitivamente los litigios y las causas criminales de los habitantes sometidos a su soberanía y no dejar nunca su justicia en manos ajenas”, además de que esto supondría nulificar a la justicia local: “es un hecho de experiencia que ningún litigante se conforme con la última sentencia del tribunal de un Estado y que acuda siempre a la Corte. De

que, como sostiene Gudiño, el denominado “amparo judicial” que sirve para combatir sentencias de tribunales estatales se consolidó “bajo la consideración de inmadurez política de los Estados, inmadurez que, entre otras cosas, se caracterizaba por la falta de independencia de los jueces estatales frente a los Gobernadores”.⁵⁸

Lo anterior sin duda contribuyó a fortalecer al juicio de amparo y a convertirlo en un poderoso instrumento para combatir las arbitrariedades que pudieran presentarse en las jurisdicciones estatales. Sin embargo, por otro lado, con esta resolución se produjeron diversos efectos negativos en el sistema constitucional mexicano, principalmente debilitando a la jurisdicción local.

En primer término, la procedencia del juicio de amparo en contra de sentencias de tribunales locales en nada contribuyó a disminuir o eliminar el control de los Gobernadores sobre los jueces estatales. Por el contrario, el quitarles a los jueces estatales la última palabra en la decisión de las controversias locales, afectó su autonomía, abonó al debilitamiento de la jurisdicción local, condenándola a no ser más que una “justicia de trámite, de paso hacia la justicia federal”.⁵⁹ Esta debilidad y subordinación de la justicia local respecto de la federal hizo de aquella presa fácil del control político del régimen.

Además, afectó considerablemente al federalismo judicial, en la medida en que transformó a las decisiones de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados que debían ser la última instancia para la solución de las controversias locales en revisables por una instancia federal. Es decir que todo el debate sobre la definición última respecto de la interpretación de las leyes estatales se trasladó a la jurisdicción federal, siendo ésta desde entonces no sólo la que define en última instancia el alcance de la Constitución y el derecho federal, sino también del derecho estatal.

Finalmente, como consecuencia de lo anterior, la jurisdicción estatal quedó excluida del control de constitucionalidad con base en, prácticamente, la

ahí ha venido la poca confianza que se tiene a la justicia local, el poco respeto que litigantes de mala fe tienen para ella y la falta bien sentida de tribunales regionales prestigiados. Y, en efecto, en el más alto tribunal de un Estado nunca hay sentencias definitivas, y así los juicios en realidad tienen cuatro instancias: la primera, la segunda, la súplica y el amparo” (Cit. en Carranco Zúñiga, Joel, *Poder Judicial*, op. cit., pp. 413-414).

⁵⁸ Gudiño Pelayo, José de Jesús, “La jurisdicción de amparo y la independencia del juez local”, op. cit., p. 28.

⁵⁹ *Ídem*.

misma desconfianza hacia los jueces estatales. Si no se confiaba en ellos para establecer en última instancia la interpretación del derecho estatal, menos se confiaría en ellos para interpretar y aplicar la Constitución. Sobre este punto se volverá más adelante.

3.4. Los derechos fundamentales bajo del régimen autoritario

Los efectos del régimen autoritario, como era de esperarse, repercutieron en la vigencia de los derechos fundamentales de los mexicanos. Esta falta de vigencia plena ponía en evidencia el carácter autoritario del régimen y en tanto esta característica de mantuviera vigente México no podía aspirar a ser una democracia, pues como se sabe la vigencia de los derechos fundamentales representa uno de los pilares esenciales de cualquier concepción de la democracia.

Incluso dentro de las visiones formales o procedimentales de la democracia, es común encontrar el reconocimiento expreso de que ciertos derechos constituyen precondiciones para la existencia real de un gobierno democrático. De acuerdo con Bovero, quien sostiene una visión procedimental de la democracia, es innegable que ésta “*se funda* sobre un cierto núcleo de valores, en el sentido de que ésta es posible solamente en virtud de la garantía institucional de *algunos* principios de valor que constituyen sus precondiciones”. Estas precondiciones las identifica con las que Bobbio ha llamado las “cuatro grandes libertades de los modernos” –la libertad personal, la libertad de opinión e imprenta, la libertad de reunión y la libertad de asociación–, pero abarca también la garantía de los derechos sociales.⁶⁰

Pues bien, durante el régimen priísta en México estas precondiciones simplemente no se reunían. Y aunque no se trató de un régimen que pretendiera anular todos los derechos de la población, sí impedía de manera selectiva y estratégica la vigencia real de ciertos derechos cuyo ejercicio pleno pudiera minar los cimientos del régimen. La anulación de ciertos derechos contribuía a que el régimen mantuviera el control sobre la población y, principalmente, sobre sus potenciales opositores. A continuación, me referiré a tres ejemplos que

⁶⁰ Bovero, Michelangelo, *Una gramática de la democracia. Contra el gobierno de los peores*, trad. Lorenzo Córdova, Madrid, Trotta, 2002, p. 49.

resultan ilustrativos de esta afirmación: los derechos políticos, la libertad sindical y las garantías de debido proceso en materia penal.

3.4.1. Derechos políticos

En relación con los derechos políticos resulta por demás evidente que, si bien formalmente se encontraban reconocidos en la Constitución, la forma en que estaban estructurados los procesos electorales generaba constantes afectaciones a estos derechos, que no podían ser remediadas por ningún medio jurisdiccional.

El hecho de que no existiera una autoridad electoral independiente durante el régimen priísta que se encargara del manejo del padrón electoral, el registro de nuevos partidos, la organización de las elecciones y la resolución de controversias con motivo de estos procesos, sino que todas estas actividades quedaran en manos del propio Poder Ejecutivo, minaban el disfrute efectivo de los derechos políticos. Al estar en manos del gobierno la organización y calificación de las elecciones, la credibilidad de los resultados de las elecciones quedaba bajo sospecha y, sobre todo, hacía prácticamente imposible la resolución satisfactoria de las múltiples irregularidades que frecuentemente se presentaban en los procesos electorales mexicanos.⁶¹

De esta manera el ejercicio real de los derechos políticos, elementales en cualquier estado democrático, se encontraba profundamente afectado por la existencia de un régimen de partido hegemónico y por el manejo de los procesos electorales por parte del gobierno federal. En palabras de Woldenberg,

“En México, a partir de 1929, la vida política se procesaba en lo fundamental bajo el mandato de un partido hegemónico (PNR, PRM, PRI). Bajo sus siglas, organización, ideario, se desplegaba la política nacional. A sus flancos existieron siempre otras formaciones políticas, pero a lo largo del tiempo fueron más bien testimoniales o germinales. De tal suerte que durante muchas décadas tuvimos elecciones puntuales pero escasa o nula competencia, formalidad democrática pero ganadores y perdedores estaban predeterminados. Ese sistema de partido hegemónico (o de partido casi único como lo denominó el ex Presidente Salinas) no parecía

⁶¹ Con ello no quiero decir que para que los derechos políticos se encuentren efectivamente garantizados, la organización y calificación de elecciones deba estar en manos de órganos autónomos, pues en varios países democráticos estas funciones corresponden a órganos de la propia administración pública. En el caso de México, sin embargo, el control total que ejercía el Presidente sobre todo los ámbitos de la administración y su carácter de líder natural del PRI propiciaron que los resultados electorales se alteraran con facilidad cuando así resultaba necesario para los intereses del régimen y a que no existiera ningún mecanismo efectivo a través del cual los ciudadanos pudieran obtener remedio a alguna violación a sus derechos políticos.

reclamar ni requerir la existencia de una fórmula independiente para resolver los conflictos electorales. Los actores políticos eran a la vez juez y parte en el litigio, y su hegemonía no requería de fórmulas imparciales de impartición de justicia.”⁶²

Ya se ha comentado con anterioridad que uno de los pilares del régimen autoritario era el soporte electoral que conseguía mediante el voto corporativo, el control sobre las autoridades electorales y, cuando era necesario, la manipulación de los resultados de las elecciones.

El afianzamiento de este pilar contribuyó significativamente a que ningún órgano del Estado y, particularmente, el Poder Judicial Federal pudieran ejercer un control efectivo de la actuación del régimen en materia político electoral. Esto derivó en un alejamiento de la Suprema Corte de cualquier asunto que tuviera que ver con procesos electorales. Aunque este alejamiento surge previamente al régimen autoritario, se mantuvo durante éste, contribuyendo con ello, sin duda, a la continuidad de prácticas autoritarias en materia electoral.

El alejamiento de asuntos electorales de la Suprema Corte tiene su origen en el surgimiento de una controversia, a finales del siglo XIX, sobre si estaba dentro de su jurisdicción analizar la legalidad del proceso de designación de una autoridad pública. Esta controversia se generó a partir de una resolución emitida por la Suprema Corte en 1874 en el caso conocido como “amparo Morelos”⁶³, teniendo como principal protagonista al entonces Presidente de la Suprema Corte, José María Iglesias.

Con este caso se consolidaría la doctrina de la Suprema Corte, conocida como “incompetencia de origen”⁶⁴, a través de la cual la Corte se declaraba

⁶² Woldenberg, José, “Jueces y política. El Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal en México”, en Ojesto, Fernando *et al.* (coords.), *Jueces y Política*, México, Porrúa-Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal-ITAM, 2005, p. 144.

⁶³ El “amparo Morelos” consistió esencialmente en la interposición de un amparo por parte de un grupo de hacendados del Estado de Morelos en contra de una ley expedida por el Congreso local que les obligaba a pagar una nueva contribución. En su amparo, los hacendados argumentaron que la ley era inconstitucional pues había sido expedida por autoridades incompetentes, debido a que la elección de algunos diputados que habían participado en la aprobación de la ley y la reelección del Gobernador del Estado que la había promulgado habían sido ilegales. Toda vez que el artículo 16 de la Constitución de 1857 disponía que nadie podía ser molestado en su persona, domicilio, familia, posesiones y papeles, sin mediar escrito de “autoridad competente”, los promoventes del amparo alegaron que las autoridades que habían participado en la expedición de la ley que impugnaban no eran competentes al existir vicios en sus respectivos procesos de elección.

⁶⁴ A decir de Moctezuma, se trata de una doctrina que surge anteriormente y que ya venía siendo aprobada por la mayoría de los Ministros, aunque sin que existiese unanimidad (*vid.* Moctezuma

competente para anular cualquier acto de una autoridad electiva que hubiese llegado al cargo en contravención al orden jurídico. El razonamiento consistía en que si una autoridad era electa en forma ilegal no podía ser considerada competente para emitir un acto de autoridad, por lo que adolecía de una “incompetencia de origen”. Por lo tanto, solamente podía llamarse “autoridad competente” aquella que hubiese sido electa o designada conforme a lo dispuesto por la Constitución y las leyes aplicables.

Esta audaz doctrina implicaba que la Suprema Corte asumir facultades para revisar no solamente la constitucionalidad y legalidad de un acto concreto de autoridad, sino también la constitucionalidad y legalidad del proceso de acceso al cargo de dicha autoridad. Entre otras cosas, esto suponía que la Suprema Corte calificara la legalidad de la elección de autoridades municipales, estatales e, incluso, del propio Presidente de la República.⁶⁵ Es decir, implicaba que la Corte asumiera en buena medida un papel de garante de la regularidad electoral, lo que la llevó a un nivel de politización que comenzó a resultar incómodo para otros actores políticos.

El punto culminante de esta doctrina y a partir del cual comenzaría a generarse una reacción antagónica fuera y dentro de la propia Corte, llegaría en 1876 con la elección de Sebastián Lerdo de Tejada como Presidente de México para un segundo periodo. Se trató de una elección sobre la cual recayeron serias sospechas de fraude⁶⁶, que motivaron que se solicitara a la Suprema Corte que conociera dicho asunto. La Corte, aplicando la doctrina de la “incompetencia de origen”, anuló la elección de Lerdo de Tejada, lo cual, de acuerdo con lo dispuesto por la propia Constitución de 1857, tenía como consecuencia que el Presidente de la Suprema Corte asumiera la presidencia de la República.⁶⁷ Ello

Barragán, Javier, *José María Iglesias y la justicia electoral*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1994, p. 74).

⁶⁵ González Compeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia*, op. cit., p. 78.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 79.

⁶⁷ El artículo 79 de aquella Constitución disponía textualmente lo siguiente: “En las faltas temporales del Presidente de la República, y en la absoluta, mientras se presenta nuevamente electo, entrará a ejercer el poder el Presidente de la Suprema Corte de Justicia”. Es precisamente esta consecuencia la que ha sido históricamente utilizada para criticar la actuación de Iglesias en este caso, que para algunos resultó claramente deliberada y calculada en forma precisa (*Idem*), en tanto que para otros representó una “infortunada actitud” que lo convirtió en un “rebelde” (Carrillo Flores, Antonio, *La Constitución, la Suprema Corte y los derechos humanos*, México, Porrúa, 1981, pp. 25-26), con “apetitos” de poder (González Avelar, Miguel, *La Suprema Corte y la política*, 2ª ed., México, UNAM, 1994, p. 166). Sin embargo, a decir de otros autores, la actitud asumida por Iglesias fue totalmente responsable al oponerse a la reelección de Lerdo

generó una escalada de acontecimientos que paulatinamente alejarían a la Suprema Corte de cualquier asunto de naturaleza política, incluida la protección de los derechos políticos, que constituyen una pieza fundamental de cualquier sistema democrático.

El intento de Iglesias de asumir la presidencia no llegó a consumarse plenamente debido al levantamiento en armas de Porfirio Díaz, quien finalmente se hizo con el poder, obligando a Iglesias a salir del país. Inmediatamente después de estos acontecimientos, Ignacio L. Vallarta asumió la presidencia de la Suprema Corte, quien se encargaría de impulsar una tesis antagónica, con el propósito de “despolitizar” a la Suprema Corte.

La llegada de Vallarta a la presidencia de la Suprema Corte en 1878 generaría consecuencias sumamente relevantes en relación con la desprotección de los derechos políticos. En primer término, ese mismo año a partir del amparo conocido como “León Guzmán”, la Suprema Corte abandonó explícitamente la tesis de la incompetencia de origen. En este caso asumió un criterio distinto en el sentido de que el término “autoridad competente” contenido en el artículo 16 de la Constitución no hacía referencia a la legitimidad del funcionario que realiza el acto de autoridad, sino sólo a si conforme al ordenamiento jurídico, dicho acto se encontraba dentro de su esfera competencial.⁶⁸

A partir de este momento la Suprema Corte comenzaría a desarrollar una jurisprudencia que implicaba su total alejamiento de los asuntos de naturaleza política más relevantes y, especialmente, aquellos relativos a la materia electoral. Construyendo de esta manera una doctrina similar a la de las *political questions* norteamericana, pero a la mexicana, con consecuencias sumamente negativas para la democracia.

de Tejada, quien era el que había violentado el Estado de Derecho (Moctezuma Barragán, Javier, *José María Iglesias y la justicia electoral*, op. cit., p. 397).

⁶⁸ En palabras del propio Vallarta: “La legitimidad se refiere a la persona, al individuo nombrado para tal cargo público; y la competencia se relaciona sólo con la entidad moral que se llama autoridad, y, abstracción hecha de las cualidades personales del individuo, no mira sino a las atribuciones que esa entidad moral puede ejercer (...) no se necesita más para asegurar con plenísima convicción que el artículo 16 se refiere sólo a la competencia de las autoridades, legitimidad que se supone y de la que prescinde para no examinar, sino si cabe en el círculo de las atribuciones de una autoridad determinada, expedir una orden que molesta a un habitante de la República, en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones (...)” (Cit. en Fix Zamudio, Héctor, “La Suprema Corte de Justicia y el juicio de amparo”, en *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, op. cit., p. 513).

La principal diferencia que puede advertirse entre la doctrina norteamericana de las *political questions* y la mexicana que apunta al no involucramiento de la Corte en asuntos políticos radica en que la primera es minimalista, en tanto que la segunda es maximalista. En efecto, la doctrina de las *political questions* norteamericanas postula la existencia de ciertos asuntos constitucionales que son resueltos con mayor efectividad por las ramas políticas del gobierno y que, por lo tanto, resulta inapropiado que el Poder Judicial se pronuncie sobre ellas y por ello son calificadas por los tribunales como “no justiciables”, dejando con ello que el proceso político siga su curso.⁶⁹

Se trata claramente de una doctrina de carácter excepcional que únicamente permite que ciertos casos, con características muy especiales, no sean atendidos por los tribunales. La regla en el sistema judicial norteamericano ha sido siempre que a los tribunales de justicia les compete resolver cualquier caso que implique una controversia entre partes (*case and controversy*) y que sea sometido a su jurisdicción. La excepción es que existen ciertos casos en que, por el carácter altamente político de la decisión que se impugna –por ejemplo, la definición de plazos para que los Estados ratifiquen una reforma constitucional, los casos de *impeachment*, la facultad del Presidente de conducir la política exterior⁷⁰, entre otros temas–, los tribunales deben ser deferentes con los órganos políticos.

En México, en cambio, la doctrina que comenzó a desarrollarse a partir del abandono de la “incompetencia de origen” tuvo tintes maximalistas. La regla, prácticamente sin excepciones, era que a partir de entonces ninguna controversia de contenido político debía ser atendida por la Corte, especialmente aquellos relacionados con elecciones, pues dichas controversias politizaban la labor de la Corte. En suma, se trataba de declarar no justiciables todas aquellas controversias de contenido político, pues –en palabras de Vallarta– se estimaba como “esencialmente contrario a la institución del Poder Judicial el darle injerencia, *aunque sea indirecta*, en los negocios meramente políticos”.⁷¹

⁶⁹ Redish, Martin E., “Judicial Review and the ‘Political Question’”, *Northwestern University Law Review*, núm. 79, diciembre 1984, p. 1031.

⁷⁰ Sobre estos temas, *vid.*, respectivamente: *Coleman v. Miller*, 307 U.S. 433 (1939), *Nixon v. United States*, 506 U.S. 224 (1993) y *Goldwater v. Carter*, 444 U.S. 996 (1979).

⁷¹ Cit. en Terrazas Salgado, Rodolfo, “El juicio de amparo y los derechos político-electorales”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, tomo I, p. 795

Esta doctrina generaría consecuencias sumamente negativas para la protección de los derechos políticos, pues esta nueva postura de la Corte no sólo se limitaría a rechazar la doctrina de la incompetencia de origen, sino que implicó la realización de diversas acciones para alejar lo más que se pudiera a la Corte de los conflictos político-electorales. Como señala González Avelar, advertida la Corte de los peligros a que se arriesgaba al involucrarse en las principales controversias electorales del país, “prefirió eludirlas; y que cuando las circunstancias, la opinión de algunos de sus Ministros o su espíritu de justicia la llevaron a ocuparse de estos asuntos, los abordó siempre como cosa excepcional, como caso insólito que no tiene por qué repetirse”.⁷²

Los asuntos político-electorales y, entre ellos, la protección jurisdiccional de los derechos políticos se presentaba a la Corte como algo que era preferible evitar. Lo cual llevó a la Corte a dar más pasos que la alejaron de los temas político-electorales.⁷³

Uno de esos pasos fue la nueva doctrina de la Corte en el sentido de que el juicio de amparo no resultaba procedente para proteger derechos políticos. Esta imponía una importante limitación a la posibilidad de proteger estos derechos y que al perpetuarse durante el régimen autoritario impidió que la Suprema Corte pudiese intervenir para evitar que el régimen autoritario manipulara los procesos electorales.

Esta nueva doctrina, parte de una distinción conceptual entre los términos “derechos del hombre” y “derechos políticos” utilizados por la Constitución de 1857. De acuerdo con esta distinción, los “derechos del hombre” son aquellos inherentes a la naturaleza humana y se caracterizan por ser universales, inalienables e imprescriptibles; en tanto que los “derechos políticos” pertenecen exclusivamente a los ciudadanos y consisten en la facultad de participar en la

(cursivas mías). A decir de Terrezas, Vallarta, “además de invocar un principio de respeto absoluto a la soberanía de los Estados se sustentaba en que las cuestiones político-electorales no podían revestir formas judiciales, es decir, que sobre ellas no podían plantearse en ningún caso controversia alguna que los tribunales tuvieran competencia para decidir, ya que dichas cuestiones incidían fundamentalmente en las relaciones políticas de los poderes públicos o en la organización gubernamental misma y sostener lo contrario implicaría desnaturalizar al Poder Judicial y subvertir el orden constitucional” (*Ídem*).

⁷² González Avelar, Miguel, *La Suprema Corte y la política*, op. cit., p. 165.

⁷³ Ello además que en 1882 sería modificado el sistema de sustitución del Presidente de la República, eliminando la previsión de que el Presidente de la Suprema Corte cubriría las ausencias del Presidente de la República. Algo que, según se ha sostenido, fue una condición impuesta por el propio Vallarta para asumir la presidencia de la Corte (*Ibidem*, p. 166).

organización y funcionamiento del estado.⁷⁴ En el corolario de este argumento, se sostenía que toda vez que la intención del constituyente de 1857 había sido crear el juicio de amparo como un instrumento de defensa de los derechos del hombre, los derechos políticos no se encontraban garantizados por este instrumento.

Esta doctrina se consolidaría en las primeras décadas del siglo XX, ya bajo la vigencia de la Constitución de 1917 –que había sustituido el término “derechos del hombre”, por el de “garantías individuales”– y, precisamente, en el marco del proceso de formación del sistema político que dominaría a México a lo largo de casi todo el siglo XX. Con base en este nuevo marco constitucional la Suprema Corte desarrolló una doctrina en la que reafirmaba la improcedencia del juicio de amparo en contra de actos violatorios de derechos políticos, ya no sólo por la distinta naturaleza de estos derechos, sino además por una cuestión más formal: su ubicación en la Constitución en un capítulo distinto al de las garantías individuales.⁷⁵ Generando con ello una manifiesta desprotección jurisdiccional de los derechos fundamentales de naturaleza política.

Como ha sostenido Ferrajoli, cuando los derechos fundamentales no cuentan con una garantía de carácter secundario, es decir, con algún mecanismo –principalmente de carácter jurisdiccional– que permita garantizar su efectividad, estamos en presencia de un “derecho de papel”⁷⁶, sumamente vulnerable. Es por ello que en este ámbito la responsabilidad histórica de la Suprema Corte resulta insoslayable, pues presa del temor de verse contaminada por los conflictos políticos, eliminó desde finales del siglo XIX la única garantía secundaria con la que contaban los derechos políticos, sin que ésta fuera sustituida por ninguna otra, sino hasta 1996 con la creación del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.

⁷⁴ Terrazas Salgado, Rodolfo, “El juicio de amparo y los derechos político-electorales”, op. cit., p. 796.

⁷⁵ Entre las tesis más ilustrativas de este criterio, podemos citar una que expresaba lo siguiente: “La afectación de estos derechos no puede ser reclamada en el juicio constitucional, que está instituido exclusivamente para garantizar la efectividad de las garantías individuales, consignadas en los veintinueve primeros artículos de la Constitución Federal, y no para proteger los derechos políticos otorgados únicamente a los mexicanos, que tienen la calidad de ciudadanos.” (cit. en *Ibidem*, p. 797).

⁷⁶ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, trad. Perfecto Andrés y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2001, p. 62. La expresión “derecho de papel”, de acuerdo al propio Ferrajoli, corresponde a Ricardo Guastini.

De esta manera el régimen autoritario que se forma a principios del siglo XX encontró un campo propicio para establecer mecanismos de control sobre los electores –las relaciones clientelares, el voto corporativo, entre otros– y poder manipular los resultados electorales, sin que dichos actos pudieran ser objetos de ningún tipo de control judicial.

La ausencia de garantías secundarias para la protección de los derechos políticos fue incluso reconocida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH), como una violación por parte del Estado mexicano de algunos de los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), en un caso promovido por ciudadanos de Nuevo León en contra de una ley electoral estatal que, entre otras cosas, adolecía de mecanismos de protección efectiva de los derechos fundamentales políticos.⁷⁷

La desprotección jurisdiccional de los derechos políticos se vio reforzada con una reforma de 1936 a la Ley de Amparo, en la que se estableció expresamente en el artículo 73, que el juicio de amparo era improcedente en contra de “resoluciones o declaraciones de los Presidentes de casilla, juntas computadoras o colegios electorales en materia de elecciones” (fracción VII); así como en contra de “resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las Legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios”, en aquellos casos que las constituciones correspondientes les confirieran la facultad de resolver “soberana o discrecionalmente” (fracción VIII).

Posteriormente la fracción VII del artículo 73 sería objeto de una nueva reforma en 1988. A través de ésta se plasmó en la fracción en comento que el

⁷⁷ En este caso, la Comisión IDH concluyó que “el Gobierno de México debe cumplir con su obligación de adecuar la legislación interna de ese país a fin de que ella garantice de manera efectiva el ejercicio de los derechos políticos, reconocidos en el Artículo 23 de la Convención Americana, y brinde un recurso sencillo, rápido y efectivo, de conformidad con el Artículo 25 de la Convención, ante tribunales imparciales e independientes, según el Artículo 8 de la Convención, ante los cuales los afectados puedan hacer valer sus derechos, desarrollando las posibilidades un recurso judicial” (Comisión IDH, *Informe No. 8/91. Caso 10.180*, 22 de febrero de 1991, párrafo 52). Una muy completa documentación de este caso puede verse en: Santos de la Garza, Luis, *Los derechos humanos en materia política. Caso 10.180 México. Análisis y documentos*, San Nicolás de los Garza, Facultad de Derecho y Criminología-Universidad Autónoma de Nuevo León, 2001; así como en Becerra Rojasvértiz, Rubén Enrique y Gama Leyva, Leopoldo (coords.), *Derechos políticos y democracia en México. Reflexiones en torno al Caso 10.180 México CIDH*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014.

juicio de amparo resultaba improcedente en contra de “resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral”. La sustitución del término “elecciones” por “electoral”, plantea una ampliación del supuesto normativo que determina la improcedencia del juicio de amparo, pues se refiere a “todo aquel órgano del estado que por su naturaleza y por sus funciones tenga que ver con la materia ‘electoral’”⁷⁸, la cual abarca un espectro de actos más amplio que aquellos relacionados exclusivamente con la jornada electoral.

Adicionalmente a estos criterios y reformas, la actuación de la Suprema Corte en relación con otros procedimientos de su competencia, también muestran una clara política de la Corte de mantenerse alejada de los conflictos de naturaleza política y especialmente los de materia electoral.

Durante buena parte del siglo XX, la Suprema Corte contó con una facultad para investigar hechos violatorios al voto público. A pesar de que ésta fue solicitada en varias ocasiones, la Corte sistemáticamente se negó a realizar dichas investigaciones. La doctrina constitucional mexicana más autorizada celebraba esta actitud precavida de la Corte en el ejercicio de esta atribución. Lo cual es un reflejo de la idea, muy arraigada en un sector importante de la doctrina y del propio Poder Judicial Federal durante prácticamente todo el siglo XX, de que el involucramiento de la Corte en asuntos de naturaleza política, la contaminaba afectando su imparcialidad y autonomía. Aunque es necesario reconocer que otro sector minoritario de la doctrina siempre expresó su crítica ante la constante negativa de la Corte de emprender este tipo de averiguaciones.⁷⁹

⁷⁸ Terrazas Salgado, Rodolfo, “El juicio de amparo y los derechos político-electorales”, op. cit., p. 801.

⁷⁹ Entre quienes respaldaron esta postura de la Suprema Corte se encuentra Tena, quien sostuvo que la opinión pública bien informada debía renunciar a pedir que la Suprema Corte interviniera realizando este tipo de investigaciones, debido a que, en su opinión, serían mayores los inconvenientes que los beneficios de dicha intervención: “El fraude electoral, que hincó sus raíces en lo más íntimo de nuestra historia, desencadenó en otro tiempo luchas armadas y suscita todavía pasiones violentas. Lo poco que el Poder neutral por excelencia alcanzara a hacer para extirpar esas raíces, no compensaría el previsible quebranto de su neutralidad, que constituye su razón de ser y su única fuerza. Si la Corte interviniera en la política electoral con la intención de sanearla, podría contraer la enfermedad, pero no curarla” (Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 29ª ed., México, Porrúa, 1995, pp. 554-555). Elisur Arteaga, en cambio, siempre mostró su oposición a la actitud pasiva de la Suprema Corte en los siguientes términos: “La Suprema Corte por sí, a pesar de las graves violaciones que se han producido tanto a los derechos humanos y al voto público, como en 1988, nunca acordó llevar a cabo una investigación; se ha mantenido al margen; eludió asumir la responsabilidad que para ella deriva

Otro ámbito donde se aprecia este desinterés de la Suprema Corte en los conflictos de naturaleza política es el relativo a las controversias constitucionales previstas en el artículo 105 de la Constitución. Del análisis de las resoluciones recaídas a controversias constitucionales entre 1917 y 1994, únicamente en tres casos –las controversias 2/1932, 2/1993 y 3/1993– se analizó el fondo de la cuestión planteada. Todos los demás casos fueron desechados por improcedentes o por haberse desistido la parte actora. De los casos en los que sí se entró al fondo del asunto, solamente en uno –la controversia 2/1932– se declaró la inconstitucionalidad del acto impugnado.⁸⁰

Toda esta tendencia iniciada a finales del siglo XIX y continuada durante buena parte del XX, generaría particularmente dos consecuencias negativas. En primer término, el aislamiento del máximo órgano del sistema de justicia constitucional –la Suprema Corte– de los principales conflictos políticos del país. Dicho aislamiento se vio reforzado con la introducción de una causal de improcedencia del juicio de amparo en contra de actos de autoridades electorales. Todo ello confinó a la Suprema Corte durante el régimen autoritario a desempeñar un papel de poca relevancia e, incluso de intrascendencia ante la resolución de conflictos políticos, los cuales se resolvían por los cauces políticos que el propio régimen implementó, como antes se ha indicado. En segundo lugar, el alejamiento de la Suprema Corte y de todo el Poder Judicial Federal de asuntos político-electorales generó un prolongado periodo de desprotección de los derechos políticos que constituyen uno de los prerequisites básicos de cualquier sistema democrático.

El que los ni ciudadanos ni los partidos de oposición contaran con instrumentos jurisdiccionales que permitieran la defensa efectiva de los derechos políticos, contribuyó a la consolidación de uno de los pilares del régimen autoritario: el control sobre el electorado y, por lo tanto, la ausencia en muchos casos del voto libre de los ciudadanos; así como la manipulación de los

del texto constitucional; no ha estado ajeno a su compromiso con el grupo gobernante” (*Tratado de Derecho constitucional*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 1999, vol. IV, p. 1421).

⁸⁰ Las sentencias dictadas por la Suprema Corte durante este periodo fueron consultadas el 23 de marzo de 2010 en:

<http://www.scjn.gob.mx/ActividadJur/ControversiasConstitucionales/Paginas/ControversiasConstitucionales1917-1994.aspx>

resultados electorales cuando resultara necesario para preservar los intereses del régimen.

3.4.2. Libertad sindical

De la mano con el control de los resultados electorales fueron creadas algunas reglas que, con el objetivo de contribuir al control sectorial de la sociedad, afectaron considerablemente el disfrute de algunas libertades básicas de los ciudadanos, a la vez que servían para consolidar una base corporativa de apoyo al régimen. Algunos ejemplos en materia laboral sirven para poner de manifiesto lo anterior.

En primer término, puede mencionarse el caso de la conocida como “cláusula de exclusión sindical”, incorporada en la legislación laboral desde 1931⁸¹ y que permitía que los sindicatos pactaran en los contratos colectivos de trabajo la facultad de solicitar al patrón el despido de cualquier trabajador que hubiese sido expulsado de su sindicato. Con lo cual se forzaba a que todos los trabajadores se mantuvieran agremiados a los sindicatos correspondientes.

A la par de la anterior se encontraba la conocida como “cláusula de exclusión de ingreso”, también reconocida en la legislación laboral como la posibilidad de que los patrones se comprometieran en los contratos colectivos de trabajo a solamente contratar trabajadores pertenecientes al sindicato afiliado a ese centro de trabajo. Con lo cual se garantizaba darles a ciertos sindicatos la exclusividad de plazas laborales que podían repartir a su conveniencia, a la vez que transformaba la libertad de pertenecer o no a un sindicato prácticamente en una necesidad para poder obtener un empleo.

Otro ejemplo en materia laboral lo encontramos con la disposición contenida en la legislación laboral de los trabajadores al servicio del Estado que preveía que en cada Secretaría de Estado (Ministerio) solamente podría existir un solo sindicato. Lo cual limitaba la libertad de los trabajadores a formar nuevos sindicatos dentro de las propias secretarías y los obligaba, por lo tanto, a permanecer en el sindicato único. Nuevamente esta disposición facilitaba el manejo corporativo de los trabajadores en tanto que limitaba el número de

⁸¹ En un principio quedó consagrada en 236 de la ley del trabajo de este año. Posteriormente, se incorporó a la Ley Federal del Trabajo expedida en 1970, y que aún se encuentra vigente, en el artículo 395.

sindicatos que podían crearse y mantenía bajo el control de las centrales obreras vinculadas al PRI a los sindicatos ya existentes.

Finalmente, puede mencionarse la disposición contenida en la ley que regulaba las cámaras de comercio e industria en México expedida en 1941. Esta ley, vigente hasta 1996 disponía la obligatoriedad para todos los comerciantes y empresarios de afiliarse a la cámara profesional correspondiente. Lo cual, nuevamente, buscaba aglutinar a un importante sector de la sociedad por actividad comercial e industrial, favoreciendo el control y manejo político de estas cámaras por parte de los distintos sectores del PRI y por el gobierno.

Con estas disposiciones se limitaba claramente la libertad de los trabajadores que para acceder a un empleo o no perder el que tenían se veían obligados a pertenecer a un determinado sindicato. Si tomamos en cuenta que las principales confederaciones de sindicatos pertenecían al PRI, esto favorecía el manejo corporativo de los trabajadores, que constituían una base estable de respaldo electoral del partido hegemónico, lo que en México se ha llamado el “voto duro” del PRI.

3.4.2. Derechos del debido proceso penal

Uno de los ámbitos de mayor afectación a los derechos fundamentales en México ha sido históricamente el de la procuración e impartición de justicia penal. Durante el régimen autoritario se asentaron una serie prácticas en el ámbito de los procesos penales que suponían no sólo gravísimas afectaciones a los derechos de los procesados, sino que también se instauraron como uno de los más grandes flagelos del Estado de Derecho. El problema iniciaba con los métodos de investigación y detención empleados por la policía, continuaba con la forma en que los fiscales integraban la acusación que presentan ante jueces y con la forma en que éstos conducían el proceso, hasta llegar a las precarias condiciones de los centros penitenciarios en México.

En todas estas etapas solían registrarse una serie de prácticas llevadas a cabo por prácticamente por todas las autoridades involucradas que vulneraban diversos derechos constitucionales vinculados con el debido proceso: las detenciones arbitrarias, las confesiones obtenidas mediante tortura, la fabricación de pruebas para inculpar a una persona, la ineficacia del derecho a

una defensa adecuada, etc., se convirtieron en el *modus operandi* habitual del sistema de justicia penal en México.

Prácticamente no existe información empírica de estas prácticas durante el régimen autoritario. Sin embargo, estudios más recientes, ya desarrollados en el contexto de la transición y consolidación democrática, arrojan evidencia sobre lo arraigado de dichas prácticas, las cuales en general se han mantenido a pesar de la transición a la democracia. Es por ello que el acudir a estos estudios más recientes, si bien no nos dan información directa sobre las violaciones a estos derechos durante el régimen autoritario, sí permiten advertir dichas prácticas en el ámbito del proceso penal que se forjaron durante el régimen autoritario y que aún muchas de ellas continúan.⁸²

Diversos estudios realizados a partir de encuestas aplicadas a personas que se encuentran privadas de su libertad en reclusorios la Ciudad y el Estado de México arrojan datos contundentes, a la vez que estremecedores, sobre la enorme ineficacia de los derechos vinculados con el debido proceso que sufren un alto porcentaje de las personas que enfrentan un proceso penal en México. Por ejemplo, la *Tercera Encuesta a población en reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México* elaborada por el CIDE, pone de manifiesto que al 93,7% de los encuestados no les fue mostrada ninguna orden de aprehensión expedida por un juez al momento de su detención. El 73% refiere que fueron detenidos dentro de las 24 horas siguientes a la comisión del delito. Y el 94% señala que una vez que fueron detenidos, el primer lugar al que fueron trasladados fue a un módulo de la policía y no ante el fiscal o ante un juez.⁸³

Este último dato resulta sumamente inquietante, si se relaciona con la utilización de la tortura como práctica recurrente por parte de las policías mexicanas. Los autores de otro estudio un poco más antiguo explicaban esta práctica de la siguiente manera,

⁸² En 2008 (DOF, 18 de junio) se publicó una reforma constitucional que modifica sustancialmente el proceso penal, pasando de un sistema inquisitorio a uno acusatorio oral. Con esta reforma se aspira a eliminar paulatinamente muchas de estas prácticas autoritarias arraigadas en el ámbito del proceso penal. Sin embargo, puesto que se trata de una reforma en proceso de implementación en todo el país, aún es pronto para considerar que se haya logrado revertir la situación que reflejan estos estudios.

⁸³ Magaloni, Ana Laura, "Niveles de eficacia del debido proceso", en Azaola, Elena y Bergman, Marcelo (Dirs.), *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la tercera encuesta a población en reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, 2009, p. 35.

“Sin una verdadera indagación previa, se detiene a un individuo, inocente o culpable, al que se trata de hacer confesar. Si se obtiene la confesión –hipótesis más que probable por las rudezas en el interrogatorio– se tiene acceso a una jugosa e ilegítima fuente de recursos: al detenido o a sus familiares, casi siempre a ambos, se les vende la confesión, es decir, se les exige una fuerte suma de dinero a cambio de la libertad. Esos abusos cuentan con una impunidad generalizada. No es, por desgracia, infrecuente que el superior jerárquico encubra tales acciones delictuosas, porque no es ajeno al turbulento negocio: recibe cuotas de los inferiores jerárquicos.”⁸⁴

Un dato que corroboran los estudios del CIDE. De acuerdo con el primero de ellos, el 60% de los encuestados refieren haber sido amenazados o humillados por algún funcionario vinculado con el proceso penal –48% por algún policía, 6% por el Ministerio Público, 4% por algún custodio del reclusorio, 1% por algún secretario del juzgado y 1% por algún juez–. Asimismo, un porcentaje aún mayor, el 74%, señala haber sido golpeado o torturado por alguno de estos funcionarios –65% por algún policía, 3% por algún Ministerio Público, 4% por algún custodio, 1% por algún secretario de juzgado y 1% por algún juez–.⁸⁵ Utilizando técnicas como choques eléctricos, ejecuciones simuladas, sofocación con bolsas de plástico y privación de agua y comida, el régimen autoritario utilizó la tortura como una herramienta de investigación para obtener información y confesiones.⁸⁶

Una vez que las personas detenidas eran puestas a disposición del Ministerio Público, la violación a los derechos del debido continuaban durante la etapa de integración de la acusación –lo que en México se denominaba integración de la “averiguación previa” –: al 91% de los entrevistados no les explicaron la diferencia entre la fase de integración de la acusación y el juicio; al 80% no le informaron su derecho a no declarar; al 72% no se les informó de su derecho a realizar una llamada telefónica; el 70% de los entrevistados no contaron con la asistencia de un abogado o una persona de confianza al

⁸⁴ Rubio, Luis; Magaloni, Beatriz y Jaime, Edna (coords.), *A la puerta de la ley. El Estado de Derecho en México*, México, Cal y Arena-CIDAC, 1994, pp. 97-98.

⁸⁵ Bergman, Marcelo, *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la encuesta a población en tres entidades de la República Mexicana: Distrito Federal, Morelos y Estado de México*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, 2002, p. 50.

⁸⁶ Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts”, op. cit., p. 191.

comparecer ante el Ministerio Público y aproximadamente un 34% se declaró culpable ante el Ministerio Público.⁸⁷

Al ser consignados ante un juez penal, la situación no cambiaba demasiado. De acuerdo al mismo estudio, ya en el juzgado el 66% de los encuestados no fue informado de su derecho a no declarar; 27% declararon ante el juez sin la presencia de un abogado; 71% señalan que el juez no estuvo presente al momento que rindieron declaración en el juzgado y el 80% hace referencia a que durante todo el proceso no tuvieron oportunidad de hablar con el juez; el 59% indicó que no escuchaban bien y entendían mal lo que sucedía en las audiencias del juicio.⁸⁸

Muchas de estas violaciones fueron avaladas por la jurisprudencia de la propia Suprema Corte. La cual, por ejemplo, consideró que la comprobación de que el inculpado tuviera huellas de haber sido maltratado no invalidaba su confesión; estableció que el amparo no era un mecanismo idóneo para combatir la detención prolongada que hubiese sufrido el imputado ante el Ministerio Público, pues se trataba de una violación consumada en forma irreparable; consideró que la confesión del inculpado era válida aun cuando se hubiese generado en un contexto de detención prolongada ante Ministerio Público pues, a falta de prueba en contrario, debía presumirse que la había realizado en completa libertad; señaló que si el inculpado modificaba ante el juez la declaración que había rendido ante el Ministerio Público, ésta tenía mayor valor probatorio pues se consideraba que era la más espontánea; y que la falta de abogado defensor en la etapa de detención no suponía una indefensión para el acusado, pues no podía imputarse al Ministerio Público que el acusado no hubiera podido ejercer ese derecho.⁸⁹

En suma, como lo expresa Magaloni, durante el régimen autoritario los casos penales se resolvían en tres fases. Primero la policía judicial obtenía información para armar la acusación intimidando y coaccionando a testigos y a los presuntos responsables. Posteriormente, el Ministerio Público o Fiscal “le deba ‘forma legal’ a la ilegalidad”, integrando la averiguación previa, la cual

⁸⁷ Bergman, Marcelo, *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional*, op. cit., p. 46.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 47.

⁸⁹ Vid. Magaloni, Ana Laura, *El Ministerio Público desde adentro. Rutinas y métodos de trabajo en las agencias del MP*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, Cuaderno de Trabajo No. 42, 2009, p. 5, quien hace referencia a abundante jurisprudencia.

contenía “un conjunto de diligencias que en el fondo eran irrelevantes pero servían para simular que se había ‘investigado’ realmente el delito”. Finalmente, el juez “era un simple ratificador” de la acusación formulada por el Ministerio Público, sin ejercer “ningún tipo de control a la arbitrariedad en el proceso de investigación”, ni tampoco erigiéndose como “un árbitro imparcial entre el acusado y el acusador.”⁹⁰

Todo lo anterior pone de manifiesto la magnitud del problema de corrupción e ineficiencia heredado por el régimen autoritario en materia de investigación y persecución de delitos y en la forma en que se desarrollaba el proceso penal. Estas prácticas autoritarias implicaban una serie de constantes y trascendentes violaciones a los derechos fundamentales de las personas enjuiciadas penalmente, particularmente en relación con las garantías del debido proceso, muchas de las cuales fueron avaladas por la Suprema Corte durante el régimen autoritario. Ello ha traído como consecuencia que el ciudadano común y, sobre todo, los menos privilegiados económicamente se hayan encontrado históricamente en un absoluto estado de indefensión, ante la manifestación del mayor poder del Estado: la coacción penal.⁹¹

A ello hay que agregar que el diseño y la forma de operar del sistema de justicia penal permitían al régimen utilizarlo para castigar selectivamente a los disidentes, así como para que sus agentes actuaran con impunidad.⁹² La función

⁹⁰ *Ibidem*, p. 6.

⁹¹ Además de los estudios estadísticos y teóricos que retratan la realidad del sistema penal mexicano, ésta ha sido plasmada gráficamente en dos documentales: “El tunel” y “Presunto Culpable”, los cuales pueden verse en: www.youtube.com. Sobre la vulnerabilidad en la que se encontraba el ciudadano durante el régimen autoritario ante el aparato de justicia penal, basta el siguiente ejemplo: “Por ejemplo, si la policía judicial detiene ilegalmente a un ciudadano, sin orden de aprehensión dictada por un juez o sin haber sido sorprendido en ‘flagrante delito’, y lo lleva ante el Ministerio Público, es probable que el individuo logre salir en un tiempo reducido si conoce a personas influyentes dentro del sector público o si da una buena ‘mordida’. Sin embargo, el ciudadano que no tiene el dinero o los contactos adecuados seguramente pasará varios días detenido por el Ministerio Público y, en ocasiones, hasta será violentado para ‘sacarle’ la confesión y así ejercer la acción penal en su contra” (Rubio, Luis *et al.* (coords.), *A la puerta de la ley*, op. cit., p. 38). Lo cual, lo corroboran los estudios del CIDE. En relación con la percepción de los encuestados, el primero de los estudios arroja que el 52% considera que habría quedado libre si hubiese sobornado al policía que lo detuvo, el 37% si hubiese sobornado al Ministerio Público y el 27% si hubiese sobornado a personal del juzgado. Percepción que, en parte, confirma la realidad de las extorsiones que se registran en el marco de un proceso penal: el 41% respondió que algún policía les había solicitado dinero o pertenencias, el 7% que ello les fue solicitado por el Ministerio Público, el 6% por algún custodio y el 7% por personal del juzgado (Vid. Bergman, Marcelo, *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional*, op. cit., pp. 49-50).

⁹² Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts”, op. cit., pp. 190-191.

principal de la Procuraduría —el área encargada de la persecución de los delitos— no fue la de la persecución criminal, sino la de ser el aparato coactivo del régimen político, por lo que puede decirse que durante este periodo la procuración de justicia en México fue una forma de ejercer el poder.⁹³ Una manera de ejercer el poder que, en términos generales, fue validada por la propia Suprema Corte.

3.4.3. Derechos sociales

Aunque la Constitución mexicana de 1917 ha sido celebrada como la primera Constitución del mundo en incorporar derechos sociales⁹⁴, durante el régimen autoritario buena parte de estos derechos se quedaron sólo en el papel. Por una parte, los gobiernos priístas hicieron más bien poco por garantizarlos y, por su parte, la Suprema Corte no generó criterios relevantes para hacerlos plenamente exigibles.

La importancia de estos derechos para la vigencia de un régimen democrático resulta trascendental, pues como ha sostenido Bovero su garantía efectiva constituye también una de sus precondiciones: “sin la satisfacción de los derechos sociales fundamentales (...) las libertades individuales quedan vacías, los derechos de libertad se transforman, de hecho, en privilegios para pocos”.⁹⁵

De esta manera, los derechos sociales se presentan como el complemento ideal y necesario de los derechos de libertad y, lo que es todavía más trascendente, en un elemento esencial para el adecuado funcionamiento de una democracia constitucional,

“En otras palabras, una forma de estado de derecho que proteja las libertades individuales fundamentales, y una forma de estado social mínimo que satisfaga las necesidades primarias esenciales, constituyen los elementos de valor (...) que permiten, en principio, a la democracia, no ya convertirse de formal en sustancial, sino más bien, permaneciendo formal, no volverse, en mayor o menor medida, una democracia aparente.”⁹⁶

⁹³ Magaloni, Ana Laura, *El Ministerio Público desde adentro*, op. cit., p. 6.

⁹⁴ Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, 2ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2001, pp. 521-522. Al respecto es clásica la obra de Trueba Urbina, Alberto, *La primera Constitución político-social del mundo*, México, Porrúa, 1971.

⁹⁵ Bovero, Michelangelo, *Una gramática de la democracia*, op. cit., p. 50.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 51. Siguiendo esta misma línea de pensamiento, Salazar concluye: “solo los seres humanos que tienen garantizadas sus necesidades fundamentales y cuentan con una instrucción suficiente pueden ser ciudadanos de una democracia que no sea aparente” (Salazar Ugarte, Pedro, *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 2006, p. 138).

Debido a ello, la falta de garantía efectiva de estos derechos afectaba uno de los pilares de la Constitución mexicana pues, precisamente, las reivindicaciones sociales de la revolución mexicana habían quedado plasmadas en la Constitución en forma de derechos sociales.

El régimen priísta, sin embargo, hizo poco para garantizar la efectiva vigencia de esos derechos para la población en general y más bien los utilizó como parte de su discurso político. A lo más, la percepción de los derechos sociales generalizada durante el régimen autoritario fue la de concebirlos como normas de carácter programático, correspondiéndole su desarrollo al legislador, para lo cual no estaba sujeto a grandes controles.⁹⁷

Los resultados de esta concepción de los derechos sociales saltan inmediatamente a la vista. Cossío, después de analizar una serie de información estadística generada durante el régimen autoritario, en relación con el nivel educativo de los mexicanos, el porcentaje de población protegida por el sistema de salud pública, el déficit en materia de vivienda, la tasa de desempleo, el porcentaje de población con acceso a propiedad agraria, el nivel de crecimiento del salario mínimo y los montos de los presupuestos públicos destinados a estos rubros, entre otros elementos, concluye lo siguiente,

“Como puede observarse, aun cuando aparentemente el gobierno destinaba gran parte de su presupuesto a mejorar las condiciones de vida de los habitantes del país, un análisis más profundo muestra que esta idea es errónea. Los indicadores de bienestar social (educación pública, salud, empleo, vivienda pública, reforma agraria, etcétera) reflejan un descenso en el nivel de vida de los mexicanos. La creencia en el estado de bienestar se deriva de una política populista que buscaba mantener el régimen instaurado por la Revolución mediante el discurso y no mediante hechos.”⁹⁸

Es verdad que los derechos sociales tienen un carácter prestacional que implica que éstos se garantizan principalmente a través de las políticas y programas que implemente el gobierno, lo cual, desde luego, supone le

⁹⁷ Como señala Cossío: “La realidad es que los derechos sociales no gozaban de carácter normativo, sino que más bien eran los enunciados del ideario revolucionario que iba a realizarse por la actuación misma del régimen que lo representaba (...) desde el momento en que la regulación de los derechos sociales era altamente discrecional para el legislador, sus resultados no eran conocidos como materia del juicio de amparo, y no daban lugar a la actuación directa de los órganos del Estado, los mismos podían y debían seguir valiendo más como elemento justificatorio del régimen que como normas jurídicas en sentido estricto” (Cossío Díaz, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., pp. 130-131).

⁹⁸ *Ibidem*, p. 138.

erogación de importantes recursos económicos. En esa medida, es claro que no todos los Estados tienen la misma capacidad financiera para garantizar este tipo de derechos en la misma medida y que no son los tribunales la primaria para hacerlo. Sin embargo, en un Estado Social de Derecho los jueces no pueden simplemente ser indiferentes a la garantía de estos derechos. El que en esta materia no tengan la misma capacidad que el gobierno, no quiere decir que no puedan hacer nada para la garantía de estos derechos.⁹⁹

En este sentido, durante el régimen autoritario el Poder Judicial Federal, encabezado por la Suprema Corte, otorgó una protección muy limitada, en algunos periodos casi nula, a estos derechos. Ciertamente la inadecuada protección judicial de los derechos sociales no ha sido privativa de México. Como han señalado Abramovich y Courtis las concepciones conservadoras acerca del papel institucional del Poder Judicial y de la separación de poderes han provocado una escasa práctica de exigencia judicial de los derechos sociales y un menosprecio de las normas que los instituyen.¹⁰⁰

En México si bien algunos derechos sociales, como los laborales o aquellos relacionados con la materia agraria, gozaron de cierto grado de protección judicial, ésta se dio siempre en la dimensión individual de estos derechos, pero no en la colectiva. Principalmente a través del amparo en materia laboral y agraria, el Poder Judicial Federal obligó al régimen a garantizar los derechos de algunas personas, pero la resolución de estos casos individuales generaron muy poca jurisprudencia de la Suprema Corte sobre derecho a la salud, a la vivienda, a la alimentación, a la educación, entre otros.¹⁰¹

⁹⁹ Decisiones recientes de la Suprema Corte en materia de derecho a la salud o la educación, por ejemplo, ponen de manifiesto que bien es limitado lo que pueden hacer los tribunales para garantizar derechos sociales, tampoco es poco. Una interesante recopilación de la jurisprudencia reciente de la Suprema Corte sobre derecho a la salud puede verse en: Robles Garza, Magda Yadira, "El derecho a la protección de la salud en México. Su desarrollo jurisprudencial por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 1983-2011", en Robles Garza, Magda Yadira (ed.), *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la jurisprudencia de los Derechos Fundamentales*, Monterrey, Universidad de Monterrey-Poder Judicial del Estado de Nuevo León, 2013, pp. 185-218.

¹⁰⁰ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2004, p. 131.

¹⁰¹ La propia Ministra en retiro de la Suprema Corte, Olga Sánchez Cordero, ha reconocido que la producción de jurisprudencia sobre derechos sociales "no ha sido muy prolífica" (*Participación de la señora ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas, en el Simposio Internacional "Por la calidad de los servicios médicos y la mejoría de la relación médico paciente"*, Ciudad de México, 9 de octubre de 2000, p. 19, nota 9, consultada por última vez el 13 de junio de 2013 en: <https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/ministra/EL%20DERECHO%20CONSTITUCIONAL%20A%20LA%20PROTECCION%20DE%20LA%20SALUD.pdf>)

La protección individual de estos derechos se daba principalmente por la vía del amparo, cuyas resoluciones, como ya se ha dicho, no pueden tener efectos generales. Por lo tanto, la única forma en que a partir de casos individuales la Suprema Corte hubiera podido incidir en una mayor efectividad de las políticas públicas implementadas por el régimen para garantizar esos derechos era a través de generar criterios vinculantes que sirvieran no sólo para la resolución de casos futuros, sino también para marcarle al Poder Ejecutivo líneas claras para la configuración de dichas políticas y motivar en el resto de los jueces un mayor activismo en la protección de los derechos sociales.¹⁰²

Sin embargo, durante el régimen autoritario la Suprema Corte se enfocó a la resolución de los casos, pero no a la producción de una doctrina constitucional robusta relacionada con derechos sociales que sirviera de guía al régimen y a los propios jueces. En este sentido Cossío señala que partir de 1940 y hasta 1994, la doctrina constitucional de la Suprema Corte entró en un periodo que denomina “estatista”. La principal característica de este periodo consistió en que los criterios utilizados por la Suprema Corte perdieron generalidad, reduciendo los contenidos y alcances de sus decisiones a expresiones mínimas. De esta manera, en diversos temas constitucionales, entre los que podríamos incluir a los derechos sociales, por una parte “resultó posible que la Corte amparara a un número amplio de particulares con motivo de actuaciones concretas llevadas a cabo por las autoridades y, por la otra, no estableciera criterios generales que pudieran llegar a verse como restricciones previstas a las conductas de las autoridades públicas”.¹⁰³

Lo que explica esta autorestricción de la Suprema Corte es sin duda el entorno político en el actuaba, dominado por un partido hegemónico y dirigido por un Poder Ejecutivo poderoso. El adoptar una postura más activista hubiera llevado a la Suprema Corte a interpretar los valores y principios constitucionales con independencia y posiblemente en un sentido contrario a los postulados del

¹⁰² Como han señalado Abramovich y Courtis, la “acumulación de precedentes judiciales, que permitan extraer principios de actuación operables en contextos análogos”, hace posible “un cambio de actitud por parte de los tribunales, y una mayor visibilidad de la posibilidad de reclamo judicial por parte de las propias víctimas.” (*Los derechos sociales como derechos exigibles*, op. cit., p. 132).

¹⁰³ Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, México, Fontamara, 2002, p. 116.

régimen¹⁰⁴, seguramente con consecuencias políticas negativas para los propios Ministros.

3.5. La falta de normatividad de la Constitución

A diferencia de otros países donde una de las primeras cosas que supone el establecimiento de un régimen autoritario es la eliminación de la Constitución vigente, en el caso de México la Constitución expedida en 1917 fue mantenida por el régimen priísta. Ello debido a dos motivos.

En primer lugar, a que en la Constitución se encontraba plasmado el ideario político del grupo triunfante de la revolución mexicana que, posteriormente fundaría el partido hegemónico. En segundo lugar, porque debido a la concepción política de la Constitución que se desarrolló durante el régimen autoritario, sumado a la situación de dominación que ejercía el partido hegemónico sobre cualquier otro actor político y el ejecutivo sobre los demás poderes, ni el texto constitucional ni las instituciones que éste constituía representaban para el régimen amenaza alguna. Por el contrario, le sirvieron de fuente de legitimidad.

De esta manera, más que un instrumento que sirviera para limitar y controlar la acción de gobierno, la Constitución fue concebida y utilizada por el régimen priísta como instrumento para consolidar y legitimar su dominio político. Como señala Cárdenas, el objetivo del constituyente de 1917 “no fue lograr un pacto político sino derrotar a los enemigos” y consolidar el triunfo de la fracción triunfadora de la revolución mexicana.¹⁰⁵ Por lo que la Constitución representaba para los integrantes de este grupo político “la plasmación del ideal político a partir del cual se había llevado a cabo la revolución de 1910”, el cual había quedado materializado en el contenido de diversas disposiciones constitucionales. Propiciando con ello una concepción predominantemente política de la Constitución.¹⁰⁶

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 135.

¹⁰⁵ Cárdenas Gracia, Jaime, “Hacia una Constitución normativa”, en VV.AA., *El significado actual de la Constitución*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998, p. 99.

¹⁰⁶ Cossío Díaz, José Ramón, “El paradigma de los estudios constitucionales en México. Un caso de sociología del conocimiento jurídico”, en *Ibidem*, p. 157.

Esto le permitía al régimen utilizar la Constitución como mecanismo de legitimación y a la vez de dominio sobre diversos sectores de la sociedad, particularmente con obreros y campesinos, como lo explica el propio Cossío,

“el hecho de que la Constitución se concibiera como el producto de las ‘fuerzas’ apuntadas, y comprendiera entre sus decisiones fundamentales los llamados “derechos sociales” o, lo que es igual, el conjunto de reivindicaciones obreras y campesinas, era de lo más apropiado para lograr, justamente, la dominación directa de estos grupos y campesinos. Dadas las condiciones de dominación corporativa consolidadas a comienzos de los cuarenta, y siendo obreros y campesinos los sujetos directos de tales relaciones corporativas, era sumamente relevante exaltar de modo directo el pensamiento de los constituyentes a fin de hacer ver que el régimen tenía su origen y destino en la elevación de las condiciones de los grupos que sostenían los mecanismos electorales del partido. Que no pudiera resolver esta cuestión en lo inmediato no era obstáculo para sostener tal ideología, pues a final de cuentas el país era pobre, atrasado, y justamente por ello, debían mantenerse las condiciones de dominación para superar tal estado de cosas.”¹⁰⁷

A la concepción política de la Constitución mexicana desarrollada bajo este régimen contribuyó también el papel llevado a cabo por la doctrina constitucional mexicana y al papel pasivo desempeñado por los que teóricamente estaban llamados a constituirse en órganos de control a la actividad de la actividad del Poder Ejecutivo: el Congreso y el Poder Judicial.

En cuanto a la doctrina constitucional, Cossío señala que durante el régimen priísta el estudio del derecho constitucional se caracterizó, en primer término, por renunciar al papel de la doctrina como intérprete alternativo del contenido constitucional y por “delegar la determinación a los sentidos en los señalamientos explícitos de las exposiciones de motivos de las iniciativas de reforma presentadas por el Presidente”.¹⁰⁸

En segundo término, la mayoría de los estudios del derecho constitucional se limitaban “a señalar todos aquellos antecedentes y procesos de reforma que habían dado lugar a la norma en vigor, ‘encontrando’ siempre (o casi siempre) los elementos de hecho necesarios para justificar la evolución constante de ese precepto (...) y en buena medida, la relación (...) entre la revolución y la propia reforma”.¹⁰⁹

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 173.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 185.

¹⁰⁹ *Ibidem*, pp. 185-186.

En tercer lugar, el estudio del Derecho Constitucional mexicano se caracterizó durante el régimen autoritario por el papel poco relevante que ocupó el análisis de la jurisprudencia constitucional emitida por la Suprema Corte y los demás tribunales federales. Lo que en otros sistemas simplemente sería impensable –prescindir para la explicación del Derecho Constitucional del desarrollo interpretativo de la Constitución realizada por los tribunales–, en México se estableció como la regla general. En el mejor de los casos, “la jurisprudencia era presentada como un anexo final o, y lo cual es francamente grave, como el modo mediante el cual el autor señalaba las tesis correspondientes para demostrar que la propia Suprema Corte coincidía con *su* criterio”.¹¹⁰

Finalmente, el estudio del Derecho Constitucional mexicano, no sólo se realizaba a partir de fuentes propias del régimen –las exposiciones de motivos, las reformas constitucionales, etc.–, sino que además se encontraba centralizado y controlado por juristas cercanos al régimen. Como señala el mismo Cossío: el “derecho explicado para todo el país era el federal; desde el punto de vista de los profesores de la UNAM, en términos de los textos de la editorial Porrúa”.¹¹¹ Dando lugar todo ello a una doctrina académica en el campo del derecho constitucional que hacía aportaciones poco significativas al constitucionalismo mexicano y que resultaba intrascendente para efectos de orientar o guiar la interpretación constitucional de los principales actores jurídicos y políticos,

“Si de lo que se trataba era de reseñar exposiciones de motivos y hacer historias internas, las posibilidades de destacar profesionalmente no dependían ya de la profundidad o extensión de los conocimientos, sino de la certificación por el grupo dominante de la ‘calidad’ de la obra producida o, sencillamente, de la aparición de la obra en una editorial ‘correcta’. Este tipo de explicación constitucional no producía resultados interpretativos, no planteaba posibles soluciones a un problema real, ni tampoco establecía “guías de conducta” para los órganos del Estado.”¹¹²

Además de la contribución de la doctrina constitucional a fomentar la concepción política de la Constitución mexicana, otro de los factores que contribuyó significativamente a ello fue la actitud pasiva de los órganos de control

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 186.

¹¹¹ Cossío Díaz, José Ramón. *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., p. 98.

¹¹² *Ibidem*, p. 143.

constitucional de la actividad del poder político. El hecho de que el Presidente pudiese inmiscuirse abiertamente en la actividad de otros poderes públicos, sin que éstos contaran con una instancia efectiva ante la cual poder plantear cualquier conflicto constitucional, sin duda contribuyó a diluir cualquier posibilidad de que la Constitución mexicana adquiriera pleno valor normativo. En este ámbito, desde luego, el Poder Judicial Federal y, particularmente, la Suprema Corte, en tanto que intérpretes finales de la Constitución tienen un alto grado de responsabilidad histórica.

Bien es verdad que, como se verá más adelante, las limitaciones competenciales restringieron significativamente la capacidad de los tribunales para contribuir a la normatividad de la Constitución mexicana. El hecho de que las declaraciones de inconstitucionalidad de leyes dictadas en juicios de amparo tuviesen sólo efectos para las partes, tenía como consecuencia que solamente para los participantes en un juicio de amparo la Constitución pudiese llegar a tener efectos normativos. El hecho de que sólo los criterios que adquiriesen el carácter de jurisprudencia obligatoria resultaran vinculantes y que se definiera taxativamente el conjunto de autoridades vinculadas por la jurisprudencia, también contribuyó a falta de generalización de la normatividad de la Constitución mexicana. Asimismo, el hecho de que el amparo procediese sólo respecto de violaciones a ciertos derechos fundamentales y que algunos conflictos constitucionales no pudiesen resolverse por la vía jurisdiccional –por ejemplo, los conflictos de competencia con o entre municipios–, abonaron a hacer de la Constitución mexicana, en esencia, un documento de referencia política para la mayoría y una norma jurídica para la minoría, fundamentalmente para aquellos con la capacidad económica de promover un juicio de amparo.

Pero también es cierto que no todas estas limitaciones competenciales del Poder Judicial puede achacarse directamente al régimen autoritario, sino que algunas de ellas fueron producto de la jurisprudencia del propio Poder Judicial. Por ejemplo, al declarar la improcedencia del juicio de amparo en contra de violaciones a derechos políticos, o bien, al abusar del desechamiento de estos juicios por cuestiones de improcedencia, lo que le quitaba la oportunidad de sentar precedentes relevantes sobre el contenido y alcance de los derechos constitucionales.

A ello hay que agregar que al igual que la academia, los tribunales privilegiaron la interpretación constitucional originalista, recurriendo como principal instrumento de interpretación a los debates constitucionales y a las exposiciones de motivos de las distintas reformas constitucionales. El juez federal mexicano partía de una concepción formalista de su función como mero aplicador técnico del derecho, que no veía en su actividad una función política ni creativa, sino de descubrimiento a través del proceso interpretativo de la supuesta respuesta unívoca que ofrece el ordenamiento jurídico a los problemas planteados. Como señala González Oropeza el Poder Judicial Federal mexicano, “única fuente de la cual podemos desprender jurisprudencia y precedentes, se ha encargado de auto limitarse en su función creadora del derecho, cediendo facultades al Poder Ejecutivo”.¹¹³

Por todo ello es que no obstante existir una Constitución que contaba en el papel con instituciones de control del poder, no puede sostenerse que México fuera una democracia constitucional. El conjunto de elementos antes señalados debilitó la capacidad de la Constitución para convertirse en un documento plenamente normativo, potencializando la concepción política del texto constitucional mexicana. La consecuencia de ello es que, en términos normativos, es decir, como pautas que guían la actuación de los órganos de gobierno y de la sociedad, la Constitución mexicana resultaba para la gran mayoría de los actores políticos y sociales intrascendente. Por lo que, no es de extrañar que durante el régimen autoritario, la Constitución se hubiese convertido en un texto “en buena medida irrelevante para los actores políticos fundamentales del Estado mexicano”.¹¹⁴

El limitado funcionamiento del sistema de justicia constitucional, producto del control que el régimen ejercía sobre el Poder Judicial Federal, particularmente, sobre la Suprema Corte, contribuyó poco a dotar a la Constitución de fuerza normativa. A continuación, me referiré precisamente a esos aspectos que ponen de manifiesto la manera en que el régimen ejercía este

¹¹³ González Oropeza, Manuel, “La interpretación jurídica en México”, en Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, 2ª ed., México, Fontamara, 2001, p. 244.

¹¹⁴ Carbonell, Miguel, “La Constitución de 1917 hoy: cinco retos inmediatos”, en VV.AA., *Hacia una nueva constitucionalidad*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000, p. 33.

control, así como a algunas limitaciones competenciales que impedían que la justicia constitucional mexicana dotara de fuerza normativa a la Constitución.

4. Características de la justicia constitucional durante el régimen autoritario

Durante el régimen autoritario puede decirse que el sistema de justicia constitucional mexicano encabezado por la Suprema Corte se encontraba sometido por el régimen autoritario, a pesar de lo cual pudo actuar en algunos casos con una tímida autonomía. Su papel consistía en dar cause a cuestionamientos individuales sobre la constitucionalidad de actos de autoridad, pero nunca al grado de convertir a la Constitución en un límite efectivo al ejercicio del poder público.

La Suprema Corte funcionaba con cierto grado de autonomía que le permitía emitir sentencias de amparo que anulaban actos de autoridad, pero que sólo tenían efectos para las partes. Esta autonomía representaba para el régimen un riesgo controlado, en tanto que contaba con diversos mecanismos con los cuales evitar que la Corte y el resto de tribunales de amparo se instituyeran en una amenaza a los intereses del régimen.

Sánchez, Magaloni y Magar señalan los tres elementos que, desde su perspectiva, llevaron a esta situación. En primer lugar, la Constitución mexicana no contenía controles efectivos para los detentadores del poder, pues el partido hegemónico era capaz de impedir o eventualmente eliminar cualquier intento de establecerlos. En segundo lugar, se refieren al enorme control que ejerció el Presidente en la nominación de los Ministros de la Suprema Corte. Finalmente, en tercer lugar, hacen referencia a las atribuciones muy limitadas con las que contó la Suprema Corte durante prácticamente toda la vigencia del régimen.¹¹⁵

González y Bauer coinciden en algunos de estos elementos, aunque incorporan otros de enorme relevancia. Para ellos, los elementos que explican la falta independencia y trascendencia del Poder Judicial durante el régimen autoritario son: la autoexclusión del Poder Judicial Federal de asuntos de

¹¹⁵ Sánchez, Arriana; Magaloni, Beatriz y Magar, Eric, "Legalistas vs. Interpretativistas: La Suprema Corte y la transición democrática en México", en Helmke, Gretchen y Ríos Figueroa, Julio (coords.), *Tribunales constitucionales en América Latina*, México, Poder Judicial Federal, 2010, pp. 323-324.

naturaleza electoral, una enorme carga de trabajo acumulada en la Suprema Corte y la intervención del Presidente en el nombramiento y remoción de Ministros de la Suprema Corte.¹¹⁶

Fix-Fierro, por su parte, señala como factores que contribuyeron a fomentar la debilidad institucional del Poder Judicial Federal en un contexto de dominación del Poder Ejecutivo a la abstención de la Suprema Corte para conocer controversias políticas, aunado a la abrumadora carga de trabajo en materia de amparo que se acumuló en el Poder Judicial Federal y, particularmente, en la Suprema Corte.¹¹⁷

De lo anterior puede deducirse que la función acotada que ejercía el sistema de justicia constitucional como garante de la normatividad de la Constitución y, por ende, como límite al ejercicio del poder público era consecuencia de diversos factores que afectaron la independencia de la Suprema Corte, que disminuyeron su espectro competencial y que saturaron su funcionamiento. A continuación, me referiré a cada uno de ellos.

4.1. La falta de independencia de la Suprema Corte

La falta de independencia de los tribunales respecto de los detentadores del poder político no es, desde luego, un problema exclusivo de México, sino que se encuentra presente en la gran mayoría de regímenes no democráticos, como los presentes en buena parte de América Latina durante el siglo pasado.¹¹⁸ Sin embargo, los elementos particulares que en México derivaron en esta situación sí tienen una explicación más autóctona. Algunos de estos elementos están claramente vinculados con algunas de las características del régimen autoritario antes mencionadas.

La doctrina mexicana no es unánime al referirse a si el Poder Judicial Federal gozó o no de autonomía. Por un lado, están quienes advierten una completa sumisión de los tribunales al régimen y, por otro lado, se encuentran

¹¹⁶ Vid. González Compeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia*, op. cit., pp. 99-103.

¹¹⁷ Fix-Fierro, Héctor, "Poder Judicial", op. cit., p. 176.

¹¹⁸ Para una perspectiva global del papel de los tribunales en regímenes autoritarios puede verse la compilación de análisis sobre casos latinoamericanos, africanos y asiáticos en Ginsburg, Tom y Moustafa, Tamir (eds.), *Rule by Law*, op. cit. Para una panorámica general del contexto latinoamericano, vid. Verner, Joel G., "The Independence of Supreme Courts in Latin America", *Journal of Latin American Studies*, vol. 16, núm. 2, noviembre 1984, pp. 463-506.

posturas más moderadas en el sentido de que ese control no era absoluto y que los tribunales federales y, particularmente, la Suprema Corte sí contaron durante el régimen con cierto margen de actuación autónomo.

En el primer grupo encontramos a quienes han llegado a sostener, por ejemplo, que el papel de la judicatura federal mexicana se caracterizó durante el régimen priísta “por su debilidad frente a los otros dos poderes, particularmente frente al Ejecutivo, y por falta de impacto y repercusión política en la vida nacional”.¹¹⁹ Para otros autores, se trataba de un poder que durante este periodo se encontró sujeto a dominación presidencial¹²⁰ y que se encontraba respecto del ejecutivo en una situación de práctica “subordinación”.¹²¹ Cortez Salinas concluye, por ejemplo, que durante el régimen autoritario “la Corte no se atrevió a decidir contra el partido en el gobierno, ni contra el Presidente, era parte de la coalición de gobierno que respaldaba al Presidente”.¹²²

En el segundo grupo encontramos posiciones más moderadas en el sentido de que, si bien reconocen la existencia de un cierto control del régimen sobre el Poder Judicial Federal, por otra parte, señalan que, en algunos ámbitos, éste actuaba con cierta autonomía. En este sentido, encontramos por ejemplo la autorizada opinión de González Casanova, quien a partir del análisis de sentencias de amparo dictadas por la Suprema Corte entre 1917 y 1960, concluía que podía sostenerse que la Corte había demostrado en ese periodo una cierta autonomía respecto del Poder Ejecutivo, debido a que había estimado aproximadamente una tercera parte de los amparos presentados en contra de actos del Presidente.¹²³

En un sentido similar, Schwartz escribía que a través de la jurisdicción de amparo los tribunales federales mexicanos “no están tan pasivamente orientados frente al Poder Ejecutivo” y que en algunas áreas “son incluso más activistas que sus equivalentes en los Estados Unidos”. Algo que Carpizo matizaba en el sentido de que si bien la Suprema Corte poseía “cierta independencia frente al

¹¹⁹ González Campeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia*, op. cit., p. 99.

¹²⁰ Vid. Sánchez, Arriana; Magaloni, Beatriz y Magar, Eric, “Legalistas vs. Interpretativistas: La Suprema Corte y la transición democrática en México”, op. cit., pp. 323-324.

¹²¹ Ríos Figueroa, Julio Antonio, “El surgimiento de un Poder Judicial efectivo en México: Gobierno dividido y toma de decisiones en la Suprema Corte de Justicia, 1994-2002”, en VV.AA., *El Poder Judicial en la transición y consolidación democrática en México*, op. cit., p. 12.

¹²² Cortez Salinas, Josafat, *La Suprema Corte de Justicia en México ¿Cuándo vota contra el Presidente?*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2014, p. 27.

¹²³ González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, op. cit., p. 34.

Poder Ejecutivo”, esta no se apreciaba tan claramente en “los casos en que el ejecutivo está interesado políticamente en la resolución”.¹²⁴

Por su parte, Fix-Fierro también coincide en que si bien el Poder Ejecutivo pudo haber ejercido un cierto control en la integración de la Suprema Corte “tal influencia no parece haber sido tan grande que haya impedido un grado significativo de independencia de la Corte ni que ésta pudiera adquirir alguna fuerza y autoridad propias”.¹²⁵

A pesar de esta diversidad de perspectivas, prácticamente todos coinciden en que el régimen ejercía sobre la Suprema Corte un control en dos aspectos: en determinar quiénes llegan a la Corte como Ministros y en decidir en qué momento se iban. Ahora bien, en relación con la designación y remoción de los Ministros como mecanismo de control por parte del régimen priísta es necesario distinguir dos aspectos. Por un lado, la forma en que estaba previsto el procedimiento de designación de los Ministros y la manera como éste operaba dado el contexto de dominación política del PRI en el Poder Legislativo. Por otro lado, la duración en el cargo de Ministro y la posibilidad de ser removidos con anticipación.

4.1.1. El nombramiento de Ministros de la Suprema Corte durante el régimen autoritario

El texto original de la Constitución de 1917 preveía que la designación de los Ministros de la Suprema Corte sería realizada por las dos terceras partes de los integrantes del Congreso de la Unión –Cámaras de Diputados y Senadores actuando conjuntamente– de entre los candidatos que hubiesen propuesto las Legislaturas de los Estados –un candidato por cada Legislatura–.

Este sistema tuvo corta vida, pues en 1928 se reformaría la Constitución para establecer que los nombramientos serían realizados por el Presidente, con ratificación del Senado. El Senado contaba únicamente con diez días para hacer la ratificación o negarla, pues agotado dicho plazo sin que se hubiese pronunciado, se entendía que el nombramiento había sido aprobado.

¹²⁴ La cita de Schwartz la hace Jorge Carpizo en *El presidencialismo mexicano*, op. cit., p. 178. La opinión de Carpizo citada aparece en la página 181 de la misma obra.

¹²⁵ Fix-Fierro, Héctor, “Poder Judicial”, op. cit., p. 191.

Esta reforma coincide temporal e intencionalmente con el inicio de la formación del régimen presidencial encabezado por el partido hegemónico (en ese entonces, el PNR).¹²⁶ Con ella se controlaba el proceso desde la selección de candidatos, que ya no correspondía realizar a las Legislaturas de los Estados, sino que se concentraba en las manos del Presidente. Asimismo, para la ratificación se prescindía de la Cámara de Diputados que, como se verá más adelante, sería uno de los primeros órganos donde la oposición irá ganando terreno.

Esto propició que durante casi toda la vigencia del régimen priísta, el Presidente controló plenamente el nombramiento de los Ministros de la Suprema Corte, pues además de ser quien seleccionaba los candidatos, en el Senado no encontró prácticamente ninguna resistencia para aprobarlos. En los cerca de setenta años que se mantuvo este sistema, sólo en dos ocasiones un candidato nombrado por el Presidente fue rechazado por el Senado.¹²⁷

Algo completamente contrario al exhaustivo proceso de escrutinio al que son sometidos en su comparecencia al Senado los candidatos a jueces del Tribunal Supremo de los EUA. En aquel país, del cual claramente se inspiró el órgano reformador de la Constitución mexicana, el Senado realiza una función que va mucho más allá del simple “consejo y consentimiento” (*advise and consent*) del que habla la Constitución norteamericana.

En relación con lo primero, de acuerdo con Dorsen no está muy claro y a menudo es desconocido si el Presidente busca el consejo del Senado antes de formular una propuesta. Sin embargo, agrega el propio autor, es indudable que esto ocurre en ocasiones, cuando “el Presidente respeta los puntos de vista de

¹²⁶ Como señala Cárdenas: “La reforma de 1928 evidentemente fortaleció al Ejecutivo en detrimento de los otros dos poderes, y al situarla en su contexto histórico, se percibe que se aprueba cerca de la construcción del actual régimen político (la fundación, por ejemplo, del PNR)” (Cárdenas Gracia, Jaime F., *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000, p. 179). En el mismo sentido, *vid.* Fix-Fierro, Héctor, “Poder Judicial”, *op. cit.*, p. 187.

¹²⁷ Como recuerda Lanz Cárdenas, el Senado únicamente negó la ratificación a dos candidatos propuestos por el Presidente en 1944, “pero curiosamente, después fueron designados de nuevo por el Presidente, sin ser objetados en esta segunda ocasión, y fueron dignísimos Ministros de la Suprema Corte de Justicia en los años cincuenta” (Lanz Cárdenas, José Trinidad, “Las nuevas facultades del Senado de la República y el poder judicial”, en Melgar Adalid, Mario (coord.), *Reformas al Poder Judicial*, México, Coordinación de Humanidades-UNAM, 1995, p. 55).

determinados Senadores o porque quiere conocer cómo soplará el viento político respecto de una nominación en particular”.¹²⁸

Por lo que hace a otorgar el consentimiento, el papel del Senado estadounidense se vuelve todavía más relevante. Se trata de una etapa del proceso de selección en la que el candidato es sometido a un doble análisis riguroso: por un lado, sobre sus conocimientos jurídicos y, por otra parte, sobre la forma en que su ideología puede influir su decisión en casos controvertidos. Sin embargo, sus posicionamientos ideológicos no lo eximen ello de la evaluación de sus credenciales como jurista.¹²⁹

La suma de estos elementos da como resultado que el papel desempeñado por el Senado norteamericano en el proceso de selección sea verdaderamente relevante y trascendental y no un mero trámite que deba cumplirse para validar la decisión del Presidente. Al grado que en aquel país no es del todo extraño que el Senado no de su consentimiento al candidato nominado por el Presidente.

En México, sin embargo, la historia no transcurrió de la misma manera. En la medida en que el poder del Presidente y el dominio de su partido en el Congreso se fueron consolidando, la importancia y trascendencia de la función del Senado de ratificar las designaciones realizadas por el Presidente quedó reducida a su mínima expresión. Lo cual se pone de manifiesto en el hecho de que durante los casi 70 años de duración de este sistema de designación, el Senado negó solamente en dos ocasiones la ratificación de alguno de los candidatos propuestos por el Presidente. Algo que, cuando menos, produce la duda razonable sobre si el Senado realizaba un estricto del escrutinio.

¹²⁸ Dorsen, Norman, “The Selection of U.S. Supreme Court Justices”, *I.CON. International Journal of Constitutional Law*, vol. 4, núm. 4, 2006, p. 657.

¹²⁹ Al respecto, Elizondo y Magaloni señalan que: “Después de más de doscientos años de experiencia, se sabe que la ideología de los jueces cuenta mucho para predecir el sentido de sus fallos. Lo han vivido con claridad en los temas torales que ha decidido su Corte a lo largo de su historia. Por ello, el escrutinio de los candidatos es muy riguroso y, evidentemente, la elección de un Justice refleja el tipo de equilibrios políticos entre los republicanos y los demócratas. Cuantos más Senadores existan de uno u otro partido, se elegirá a un Justice más liberal o más conservador. Sin embargo, más allá de la ideología del Justice designado, es muy difícil que llegue alguien que carezca de méritos importantes para el puesto” (Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Magaloni Kerpel, Ana Laura, “La forma es fondo: cómo se nombran y deciden los Ministros de la Suprema Corte de Justicia”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 23, julio-diciembre 2010, p. 40).

Si a ello agregamos que durante la vigencia del régimen autoritario la facultad de designar jueces y Magistrados del Poder Judicial Federal recaía en los propios Ministros de la Suprema Corte, ello derivaba en la posibilidad de que el Presidente y/o su partido controlaran indirectamente la conformación de los cargos más relevantes de la estructura judicial. En efecto, hasta 1994 las designaciones del resto de Magistrados y jueces federales eran realizadas por el Pleno de la Suprema Corte “que al efecto gozó de una enorme discrecionalidad para llevarlos a cabo, salvo por lo que correspondía a los requisitos que las personas designadas debían satisfacer”.¹³⁰ Este modelo permitió la llegada a los más altos cargos judiciales de México de personas que, si bien podían reunir los méritos suficientes para ocuparlas, difícilmente actuaban con un contrapeso eficiente al régimen autoritario.

El círculo en la integración de la Suprema Corte y del resto de juzgados y tribunales del Poder Judicial Federal que favorecía el dominio del régimen sobre los operadores del sistema de justicia constitucional funcionaba como sigue. Por un parte, el Presidente gozaba de completa discrecionalidad para seleccionar a los candidatos a Ministros que proponía al Senado, a sabiendas de que éste casi con seguridad los aprobaría. Esta selección recaía principalmente en dos grupos de personas: con carrera política o con carrera judicial.¹³¹

En cuanto a los de carrera política, Cossío señala que entre 1940 y 2000 el 54% de los Ministros ocuparon previa o posteriormente cargos públicos fuera de la carrera judicial.¹³² En este sentido, la Suprema Corte era utilizada como “una de las muchas dependencias a través de las cuales la elite política circulaba

¹³⁰ Cossío Díaz, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., p. 65. De acuerdo con el propio Cossío, previo a la reforma judicial de 1994 y ante la ausencia de una reglamentación de la carrera judicial, el sistema de designación de funcionarios judiciales en el ámbito federal descansaba en una serie de prácticas que “consistieron en la designación, como jueces de distrito de los secretarios de estudio y cuenta de los Ministros, y como Magistrados, de los jueces de distrito”. Ahora bien, “para llegar a ocupar el cargo de secretario de estudio y cuenta en la Suprema Corte, normalmente había que fungir con anterioridad en los cargos de oficial judicial, actuario, secretario de juzgado y secretario de tribunal o, al menos, alguno de estos dos últimos, pues los Ministros llevaban a cabo su selección entre ellos. Hecha esta última, el Ministro al que por razón del turno le correspondiera hacer la propuesta, sometía el nombramiento de juez o Magistrado al Pleno de la Suprema Corte, a efecto de que éste emitiera la votación correspondiente” (Cossío Díaz, José Ramón, *Jurisdicción federal y carrera judicial en México*, México, UNAM, Cuadernos para la Reforma de la Justicia núm. 4, 1996, p. 53).

¹³¹ Vid. Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 130.

¹³² *Ibidem*, p. 131, nota 190.

continuamente”.¹³³ Sin embargo, para quienes venían de la carrera política el cargo de Ministro no tenía un carácter “terminal”¹³⁴, sino que “los Ministros que dejaban su escaño a menudo ‘avanzaban’ a otro puesto institucional”.¹³⁵ Esto suponía un control natural del régimen sobre los Ministros que venían de la carrera política, pues estos entendían “que su paso por la institución era la vía más cercana para ocupar otra distinta y de mayor jerarquía política”¹³⁶, por lo que al saberse parte del régimen político, estos Ministros tendían a actuar en consonancia con él: “la posibilidad de continuar en el ‘circuito político’ necesariamente requería de la obediencia a la normas del sistema”.¹³⁷

Por su parte, los Ministros que provenían de la carrera judicial habían aprendido el oficio trabajando en forma cercana a jueces, Magistrados y Ministros, en un proceso formativo en el que el aprendizaje “se daba mediante la repetición reiterada de los criterios y las prácticas”, por lo que estos Ministros normalmente “eran personas habituadas al mantenimiento de *statu quo*, y no a la introducción de innovaciones”.¹³⁸

Estos Ministros eran los que, por un lado, resolvían una gran cantidad de amparos presentados por los ciudadanos en contra de autoridades del régimen y, por el otro, a quienes correspondía la designación de los Magistrados y jueces dentro del Poder Judicial Federal. Lo cual cerraba el círculo de las designaciones de los principales operadores del sistema de justicia constitucional y constituía una de las principales herramientas de control del régimen sobre la Suprema Corte. Otra de las herramientas utilizadas eran una serie de mecanismos que permitían controlar la duración en el cargo de los Ministros más allá de lo que estableciera la Constitución, como se verá a continuación.

¹³³ Pozás Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, “Las transformaciones del rol de la Suprema Corte”, en Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl (eds.), *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Tirant lo Blanch, 2016, p. 43.

¹³⁴ Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 132.

¹³⁵ Pozás Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, “Las transformaciones del rol de la Suprema Corte”, op. cit., p. 43.

¹³⁶ Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 133.

¹³⁷ Pozás Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, “Las transformaciones del rol de la Suprema Corte”, op. cit., p. 43.

¹³⁸ Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., pp. 130-131.

4.1.2. La duración incierta en el cargo como mecanismo de dominio

La redacción original del artículo 94 de la Constitución de 1917 contemplaba que los primeros Ministros electos una vez que entrara en vigor la Constitución durarían en su cargo sólo 2 años; que los Ministros electos en 1919 durarían 4 años y, finalmente, los electos a partir de 1923 tendrían un carácter vitalicio, pudiendo ser removidos sólo por mala conducta y previo juicio de responsabilidad.

Sin embargo, la inamovilidad en el carácter vitalicio del cargo fue eliminado mediante una reforma constitucional en 1934.¹³⁹ En esta reforma se estableció un aumento en el número de integrantes de la Suprema Corte, se dispuso además que los Ministros en funciones al momento de la reforma cesarían en sus cargos a partir del 31 de diciembre de ese año y se estableció que los nuevos Ministros durarían en su cargo solamente seis años.

Se trata de la primera renovación total ocurrida durante la vigencia de la Constitución de 1917 y que sentaría un precedente negativo respecto del control del Ejecutivo sobre la Suprema Corte. Pudiera decirse que es realmente a partir de esta reforma cuando el principal órgano del sistema de justicia constitucional, la Suprema Corte –y con ella prácticamente el resto del Poder Judicial Federal–, quedaron subordinados a la voluntad presidencial. Paradójicamente como se verá en los próximos capítulos, la siguiente renovación total de la Suprema Corte en 1994 marcaría el inicio de su verdadera independencia.

La reforma de 1934 fue impulsada por el entonces Presidente Lázaro Cárdenas quien acaba de asumir el cargo y quien por primera vez ocuparía la presidencia por un periodo de 6 años.¹⁴⁰ Con la renovación total de la Corte, Cárdenas buscaba que llegaran a ella Ministros más sensibles a las necesidades del régimen y a las exigencias de la sociedad en aquel momento. Debe tomarse en cuenta que la agenda política del Presidente Cárdenas tenía un fuerte contenido social: llevó a cabo la expropiación petrolera, impulsó una importante reforma agraria y dio un fuerte impulso a los derechos de los trabajadores.

¹³⁹ DOF, 15 de diciembre de 1934.

¹⁴⁰ El texto original del artículo 83 de la Constitución de 1917 establecía que el Presidente de la República duraría en su cargo cuatro años. Este artículo fue reformado en 1933 (DOF, 29 de abril) estableciéndose que a partir de ese momento el Presidente duraría en el cargo seis años sin posibilidad de ser reelecto para un nuevo mandato.

Ante ello, por un lado, se percibía que quienes integraban en ese momento la Suprema Corte no eran los más adecuados para apoyar dicha agenda. Como señala Cossío, los Ministros “habían sido vistos como personas que seguían o mantenían intereses tradicionales, productos de la pequeña burguesía y, por ende, ajenos al sentir popular e incapaces de darle sustancia jurídica a la nueva política de masas y al nuevo entendimiento de los postulados revolucionarios”.¹⁴¹ Concretamente, a decir de Magaloni, la Suprema Corte de aquél entonces representaba los intereses de fuerzas conservadoras y de dueños de tierras, que intentaban bloquear la distribución agraria que proponía Cárdenas.¹⁴² Por otro lado, se pensaba en la Suprema Corte como un actor estratégico que sería importante en el cambio social a partir de respaldar la política del Presiente.¹⁴³

En todo caso, esto sentaba un precedente funesto para la independencia de la Suprema Corte: cada nuevo Presidente podía realizar, si así lo quisiera, una renovación total de la Corte, enviando a los Ministros la advertencia de no cruzar la línea donde sus decisiones pudieran ofender al Presidente o afectar los intereses del régimen.¹⁴⁴ Lo que sumando al hecho de que Presidente era el líder natural del PRI y que este partido tenía unanimidad en la cámara de Senadores, facilitaba que los Presidentes designaran sin dificultad alguna a personas cercanas a ellos o simpatizantes del régimen. Constituyendo con ello una afectación permanente a la independencia de la Corte y a su capacidad para constituirse en un contrapeso efectivo al poder presidencial.

Este esquema finalizaría en la reforma de 1944¹⁴⁵, cuando en el artículo 94 de la Constitución se restableció el carácter vitalicio del cargo, disponiéndose que sólo podían ser removidos de sus cargos por mala conducta, previo juicio de responsabilidad. Sin embargo, también se disponía en el artículo 111 que el Presidente podía solicitar a la Cámara de Diputados la destitución por mala conducta de los Ministros, pero que antes de solicitarlo les daría derecho de

¹⁴¹ Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 45.

¹⁴² Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 184.

¹⁴³ Cortez Salinas, Josafat, *La Suprema Corte de Justicia en México ¿Cuándo vota contra el Presidente?*, op. cit., p. 26.

¹⁴⁴ Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 184.

¹⁴⁵ DOF, 21 de septiembre de 1944.

audiencia “en lo privado, a efecto de poder apreciar en conciencia la justificación de tal solicitud”.

Aunque esta reforma eliminaba la coincidencia temporal del periodo del Presidente con el de los Ministros, con ello no se buscaba constituir una Suprema Corte autónoma del Poder Ejecutivo, pues la estabilidad en el cargo dependía más de factores políticos que de lo dispuesto por la Constitución. El Presidente contaba con todas las herramientas necesarias para realizar en el momento que lo deseara cualquier cambio a la conformación de la Suprema Corte y a la duración del cargo de Ministros, incluyendo, claro, la posibilidad de cambiar totalmente su integración mediante una reforma constitucional. Puesto que para entonces los Ministros desempeñaban ya un rol político clave para el régimen, el otorgarle al cargo nuevamente el carácter vitalicio “ya no era una amenaza para los intereses del partido”.¹⁴⁶

Esta reforma se inscribe, por lo tanto, en la estrategia del régimen de controlar el grado de autonomía del que gozara la Corte. El establecer que el cargo de Ministro sería vitalicio y al mismo tiempo prever que el Presidente podía solicitar su destitución por “mala conducta” es una clara muestra de la intención del régimen de contar con una Suprema Corte aparentemente independiente, pero en la realidad controlada. Durante buena parte de la duración del régimen autoritario mexicano, el cargo de Ministro de la Suprema Corte se caracterizó por ser inestable y altamente manipulable por el régimen.

Si analizamos los nombramientos realizados de 1917 a 1994, agrupándolos conforme a las reformas que modificaron la duración del cargo, encontramos datos sumamente reveladores. En el primer periodo comprendido entre 1917 y 1923, cuando la duración en el cargo era de 2 –los designados en 1917– y 4 años –los designados en 1919–, se designaron a 21 Ministros, que duraron en promedio 5.7 años en el cargo. En el segundo periodo comprendido entre 1923 y 1934, en que el cargo era vitalicio, se designaron un total 24 Ministros, que duraron en promedio 10.04 años. En el tercer periodo comprendido entre 1934 y 1944, en el que el cargo era por 6 años, se nombraron un total de 48 Ministros, que duraron en el cargo un promedio de 11.26 años. Finalmente, en el cuarto periodo, comprendido entre 1944 y 1994, en el que el

¹⁴⁶ Pozás Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, “Las transformaciones del rol de la Suprema Corte”, op. cit., p. 42.

cargo volvió a ser vitalicio, se designaron un total de 98 Ministros, que duraron en el cargo un promedio de 9.6 años.¹⁴⁷

De este último periodo quizá resulte todavía más ilustrativo el que “la mayoría de los Presidentes nombraron a más del 50% de los Ministros durante sus mandatos, y casi el 40% de los Ministros duró menos de cinco años”.¹⁴⁸ Lo cual revela que, aunque durante este periodo algunos Ministros gozaron de una carrera estable –en algunos casos de casi 30 años–, un importante número de Ministros llegaron y se fueron de la Suprema Corte durante el sexenio del Presidente en turno.¹⁴⁹ Ello pone de manifiesto la intrascendencia práctica de lo dispuesto por la Constitución en torno a la duración del cargo, la cual estaba mayormente determinada por la voluntad presidencial y del partido hegemónico, lo que sin duda constituía un mecanismo de control, afectando claramente la independencia de la Corte.

El que el sistema de justicia constitucional funcionara como legitimador del régimen más que como una instancia efectiva de protección de derechos fundamentales obedecía no sólo a lo antes señalado respecto de la falta de autonomía de la Suprema Corte, sino también a que ésta y, en general, todos los tribunales del Poder Judicial Federal actuaban con importantes restricciones procesales establecidas en la Constitución y en la ley, que limitaban los alcances de sus resoluciones.

4.2. Los límites procesales de la justicia constitucional

Son dos las principales limitantes procesales que si bien no constituían un impedimento absoluto para el sistema de justicia constitucional garantizara la aplicación de la Constitución y la vigencia de los derechos fundamentales, sí limitaron el alcance de estas garantías: el principio de relatividad de las sentencias de los juicios de amparo y las reglas de funcionamiento del sistema de jurisprudencia.

¹⁴⁷ Elaboración propia a partir de los datos contenidos en: Cossío Díaz, José Ramón y Fix Zamudio, Héctor, *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999, pp. 628-633.

¹⁴⁸ Pozás Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, “Las transformaciones del rol de la Suprema Corte”, op. cit., p. 43.

¹⁴⁹ Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 187.

4.2.1. Los efectos relativos de las sentencias de amparo

Las resoluciones que se dictan en juicios de amparo en México solamente pueden tener efectos para las partes. Esto es lo que se conoce en México como “principio de relatividad de las sentencias” o “fórmula Otero”, en honor de Mariano Otero, célebre jurista que participara en la elaboración de la Constitución mexicana de 1857 y a quien se atribuye haberla propuesto.¹⁵⁰

A decir de algunos autores esta cláusula ha sido la que ha permitido que el amparo sobreviva en México por tanto tiempo. De acuerdo con Burgoa, por ejemplo, si las resoluciones de los tribunales federales en juicios de amparo en las que se estimara la inconstitucionalidad de una ley tuvieran efectos generales, esto no hubiera sido tolerado por mucho tiempo por los demás órganos políticos. Esto debido a que a través de la declaración general de inconstitucionalidad de una norma los tribunales asumirían el papel del legislador, “provocándose de esa manera no sólo el desequilibrio entre los poderes, sino la supeditación del legislativo al judicial”. Es por ello que, a decir del constitucionalista mexicano, el principio de relatividad de las sentencias “ha sido el escudo protector de la potestad que tienen los tribunales federales para declarar, dentro de la vía de amparo, la inconstitucionalidad de las leyes”.¹⁵¹

A la luz del contexto político que se ha venido analizando en este capítulo hace sentido que se hubiese mantenido la relatividad de las sentencias de amparo para con ello limitar el alcance de las resoluciones del Poder Judicial Federal. Piénsese, por ejemplo, en los efectivos negativos que para el régimen autoritario hubiese tenido el que los tribunales federales pudiesen invalidar con efectos generales alguna ley expedida por el propio régimen. En buena medida, la fórmula Otero funcionaba como un contenedor de un posible activismo judicial que pudiera haber llegado a resultar incómodo para el régimen.

¹⁵⁰ Hoy en día se encuentra contenida en la II del artículo 107 de la Constitución (fracción I en el texto original de la Constitución de 1917), de acuerdo con la cual: “Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda”. Aunque se atribuye al constituyente de 1857 Mariano Otero su inclusión en la Constitución de este año —de ahí el nombre de fórmula Otero—, un principio similar se contemplaba desde la Constitución de Yucatán de 1841 en la cual, como antes se ha dicho, es donde realmente surge el juicio de amparo, por iniciativa del jurista Manuel Crescencio Rejón (vid. Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, p. 107).

¹⁵¹ Burgoa O., Ignacio, *El juicio de amparo*, 38ª ed., México, Porrúa, 2001, p. 277.

A pesar de esta explicación, es innegable que la relatividad de las sentencias de amparo, sobre todo cuando éstas versaban sobre el análisis de constitucionalidad de una ley, disminuyó la capacidad del Poder Judicial Federal para imponerse como garante efectivo del respeto al texto constitucional por parte de los principales actores del régimen. Gracias a este principio, las leyes declaradas como inconstitucionales en algún juicio de amparo seguían vigentes y podían seguir siendo aplicadas al resto de las personas, en tanto no promovieran –con todas las implicaciones, sobre todo económicas, que eso tiene– su propio juicio de amparo.

Este problema se agudizaba en un sistema como el mexicano donde, como ya se ha dicho, los jueces estatales no podían hacer ni siquiera interpretar la Constitución y, por lo tanto, la única vía a partir de la cual se podía ejercer dicho control era a través del juicio de amparo, de competencia exclusiva de los tribunales federales.

A ello hay que agregar que paulatinamente el juicio de amparo fue adquiriendo una gran complejidad técnica, por lo que resultaba imposible plantear correctamente un amparo sin tener que contratar a un abogado. Algo a lo que no tenía acceso durante la vigencia del régimen autoritario –y aún hoy en día– un sector importante de la población. Como señala Arteaga, el acceso a la jurisdicción de amparo –y con él, al sistema de justicia constitucional mexicano– se convirtió “en un verdadero artículo de lujo que únicamente las clases muy altas y poderosas pueden darse”.¹⁵²

Adicionalmente a ello, la cantidad de tribunales federales durante el régimen autoritario creció muy poco en proporción al crecimiento poblacional, propiciando que dichos tribunales fueran insuficientes para atender la demanda de justicia constitucional por la vía del amparo. Así, por ejemplo, mientras que en 1930 existía un promedio de 350 mil habitantes por cada juzgado de distrito, para 1970 ese número se había elevado a casi 900 mil habitantes por juzgado.

153

¹⁵² Arteaga Nava, Elisur, *Tratado de Derecho Constitucional*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 1999, vol. I, p. 498.

¹⁵³ Vid. Cossío Díaz, José Ramón, *Jurisdicción federal y carrera judicial en México*, op. cit., pp. 54-55 y Fix-Fierro, Héctor, “Poder Judicial”, op. cit., p. 184.

Finalmente, también es necesario resaltar que durante el régimen autoritario se fue desarrollando en el seno del Poder Judicial Federal una política de análisis estricto de los requisitos de procedencia del juicio de amparo. En la medida que, como se verá más adelante, aumentaban las cargas de trabajo de la Suprema Corte y los tribunales federales de amparo, crecía el incentivo de realizar un análisis más estricto de las causales de procedencia del juicio de amparo. Como señala Fix-Fierro, ante el aumento desproporcionado de las cargas de trabajo, los órganos del sistema de justicia constitucional “se vieron obligados a declarar la improcedencia y sobreseimiento de un porcentaje creciente de juicios de amparo, como única forma de mantener bajo control los niveles del rezago, en vista de la imposibilidad de incrementar de manera suficiente el número de juzgados”.¹⁵⁴

Si por cuestiones económicas, geográficas y técnicas sólo un porcentaje muy pequeño de la población mexicana podía acceder a la jurisdicción de amparo, naturalmente la capacidad de la justicia constitucional para dotar de efectos normativos a la Constitución para la mayoría de los ciudadanos era muy limitada.

El que una ley declarada inconstitucional por algún tribunal federal, incluso por la Suprema Corte, siguiera vigente para todo aquél que no fue parte del juicio en que se declaró dicha inconstitucional ni hubiese promovido su propio amparo en contra de la ley inconstitucional y que pudiera seguir siendo aplicada por las autoridades a personas que se encuentren en los supuestos antes mencionados, mermó considerablemente la capacidad de la jurisdicción constitucional mexicana de encauzar la actividad de los poderes públicos por el marco constitucional y prevenir futuros casos de afectación a éste.

Un ejemplo ilustrativo de los efectos potencialmente negativos del principio de relatividad de las sentencias lo encontramos en la aplicación de leyes tributarias. En términos económicos la autoridad tributaria no tiene grandes incentivos para dejar de aplicar leyes inconstitucionales, toda vez que del total de ciudadanos a los que les aplican leyes declaradas inconstitucionales en juicios de amparo solamente un porcentaje mínimo promueve con éxito un amparo en contra de la aplicación de esa ley, principalmente por el alto costo

¹⁵⁴ *Idem*. En el mismo sentido: Rubio, Luis *et al.* (coords.), *A la puerta de la ley*, op. cit., p. 79.

económico que ello conlleva.¹⁵⁵ Es decir, que los casos posteriores en los que los ciudadanos consiguen un amparo en contra de la aplicación de ley, representan para la autoridad un costo de oportunidad que está dispuesta a asumir. La ganancia que representa ese porcentaje mayoritario de ciudadanos que no objetan la aplicación de la ley, hacen que sea redituable.

Esto hacía que el sistema de justicia constitucional mexicano funcionara parcial y limitadamente, beneficiando sólo a un pequeño porcentaje de la población, pero sin la capacidad de irradiar al resto de las personas. La Constitución era normativa para unos cuantos, pero no para la mayoría. Algo que sin duda contribuyó –como señala Burgoa– a la subsistencia del juicio de amparo. Pero también a la del propio régimen autoritario al legitimarlo con pequeñas dosis controladas de justicia constitucional.

4.2.2. La limitada fuerza vinculante de la jurisprudencia constitucional

Otra de las importantes limitaciones constitucionales tiene que ver con el sistema que ha sido diseñado en México para dotar de fuerza vinculante a los precedentes judiciales de la Suprema Corte y de otros tribunales federales. En México, la principal vía para que un precedente constitucional dictado por la Suprema Corte o por alguno de los otros tribunales del Poder Judicial habilitados para ello sea obligatorio consiste en que dicho criterio sea reiterado en cinco casos distintos y que, además, sea apoyado por una mayoría calificada de los integrantes del órgano jurisdiccional. Hasta que esto no se logra y se publica el texto de la tesis de jurisprudencia, el precedente constitucional no es obligatorio.¹⁵⁶

¹⁵⁵ Como sostiene Elizondo, “el amparo fiscal tiene sentido para quienes tienen amplios recursos y cuyos asuntos involucran grandes montos fiscales potenciales en disputa (...) Mientras para los grandes contribuyentes tiene sentido actuar judicialmente contra las autoridades hacendarias, para los contribuyentes de menor tamaño esta inversión no es tan rentable, dado los costos fijos de entrada” (Elizondo Mayer-Serra, Carlos, “La industria del amparo fiscal”, *Política y Gobierno*, vol. XVI, núm. 2, segundo semestre 2009, p. 362).

¹⁵⁶ Además de la Suprema Corte, los Tribunales Colegiados de Circuito y el Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal están habilitados por la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal para emitir jurisprudencia obligatoria. Lo que se publica como “tesis de jurisprudencia” es únicamente el criterio jurídico adoptado por el órgano jurisdiccional correspondiente, el cual se redacta haciendo abstracción de cualquier aspecto relacionado con los hechos de los casos en los que se sostuvo este criterio y se publica aisladamente a las sentencias de dichos casos. Sobre el origen y funcionamiento de este peculiar sistema de precedentes constitucionales, puede verse: Acosta Romero, Miguel y Alfonso Pérez Fonseca, *Derecho jurisprudencial mexicano*, 3ª edición, México, Porrúa, 2002; González Oropeza, Manuel, *La jurisprudencia: su conocimiento y forma de reportarla*, 2ª ed., México, Suprema Corte, 2011; Zertuche García, Héctor Gerardo, *La*

Este sistema de jurisprudencia comienza a formarse a finales del siglo XIX y se consolida en los principios del XX antes del surgimiento del régimen del PRI. En todo caso, durante la vigencia del régimen se mantuvo prácticamente sin alteraciones. Desde mi perspectiva son tres los principales aspectos de este sistema que limitaron la fuerza expansiva de los criterios emanados de los principales órganos del sistema de justicia constitucional: los criterios de formación de la jurisprudencia; la forma en que se publica y el tipo de argumentación constitucional que propicia; y los sujetos vinculados.

Durante la mayor parte del régimen autoritario solamente estuvieron vigentes dos maneras de formar una tesis de jurisprudencia: por reiteración y por contradicción de tesis. La primera suponía que la jurisprudencia se formaba hasta que un criterio fuera reiterado en 5 sentencias. La segunda implicaba que la jurisprudencia se formaba hasta que la Suprema Corte decidía cuál tesis debía prevalecer, en caso de que existieran dos tesis contradictorias.

El principal problema de estos métodos es que, por lo general, la jurisprudencia tardaba mucho tiempo en consolidarse, ya fuera por el tiempo que podía llegar a transcurrir entre los 5 casos requeridos y en el caso de la jurisprudencia por contradicción porque debían generarse las tesis contradictorias, que la contradicción fuera advertida y denunciada ante la Suprema Corte y que ésta la resolviera. Ello suponía que, a pesar de que existiera un posicionamiento claro de la Suprema Corte sobre cómo interpretar la Constitución, éste no era capaz de garantizar una interpretación uniforme por parte de otros operadores jurídicos, pues hasta que el criterio no se convirtiera en tesis de jurisprudencia, éste podía no ser tomado en cuenta por el resto de los jueces.

El segundo defecto del sistema de jurisprudencia que se mencionó tiene que ver con la forma en que se publicaban los precedentes constitucionales vinculantes –tesis de jurisprudencia– y el tipo de argumentación que ello

jurisprudencia en el sistema jurídico mexicano, México, Porrúa, 1990 y Cabrera Acevedo, Lucio, "Jurisprudencia", en VV.AA. *La Suprema Corte de Justicia y el Pensamiento Jurídico*, México, Suprema Corte, 1985, pp. 225-267. Para una visión más crítica de este sistema puede verse: Magaloni, Ana Laura, *La Suprema Corte y el obsoleto sistema de jurisprudencia constitucional*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, Documento de Trabajo No. 57, 2011 y Román González, Eduardo y Martínez González, Cecilia, "Reglas que desnaturalizan y desalientan. Sobre el sistema de jurisprudencia en México", *Revista Internacional de Derecho y Ciencias Sociales*, núm. 19, verano 2012, pp. 53-89.

propiciaba entre los operadores del sistema de justicia constitucional. Como ya se ha mencionado, los precedentes constitucionales vinculantes se extraen de las sentencias y se publican en un formato que se le llama tesis de jurisprudencia el cual incluye, principalmente, lo siguiente: un rubro, que es una especie de título que se le da a la tesis y que hace referencia al contenido de la tesis; el texto, que es el criterio que se extrae de la sentencia, en el cual se omite cualquier referencia fáctica al caso del cual emana; y los antecedentes, que son aquellos datos del o los casos en los que se utilizó dicho criterio.

Como ha sostenido Magaloni, este sistema propicia que “los hechos de la sentencia y el fallo del caso del que emana la jurisprudencia no son información relevante para el juez que la tiene aplicar a un caso subsiguiente”. De esta manera, las tesis terminando siendo “un conjunto de criterios jurídicos autónomos e independientes entre sí” y se aplican sin que el tribunal se haga cargo “de la estructura argumental y los razonamientos que siguió el tribunal en la sentencia de la que emanó la tesis jurisprudencial”.¹⁵⁷

A decir de la propia autora, esto provoca dos problemas. En primer lugar, convierte a la interpretación constitucional “en una fragmentación de sentidos normativos dados por un número amplio de órganos jurisdiccionales”. En segundo lugar, que “no existen principios comunes que entrelacen las tesis jurisprudenciales en una sola materia”. Con lo cual, “la jurisprudencia constitucional deja de ser un vehículo para que los jueces tengan un sistema de razonamiento colectivo que les permita ir aprendiendo de las experiencias judiciales previas para construir las mejores soluciones jurídicas posibles”.¹⁵⁸

Dicho de otra manera, la forma en que se publica la jurisprudencia provoca que la similitud fáctica entre los casos de los que emanó la tesis y los casos en los que se aplica no sea un factor determinante para determinar su aplicación. Esto en buena medida impidió que la Suprema Corte fuera construyendo una doctrina constitucional coherente y robusta, que marcara una línea clara sobre cómo debía interpretarse la Constitución y que, por lo tanto, definiera con

¹⁵⁷ Magaloni, Ana Laura, *La Suprema Corte y el obsoleto sistema de jurisprudencia constitucional*, op. cit., pp. 4-5.

¹⁵⁸ *Ibídem*, p. 5.

claridad los parámetros constitucionales a los que debía sujetarse la actuación de los poderes públicos.¹⁵⁹

Finalmente, el tercer aspecto tiene que ver con el número de actores a los que la jurisprudencia les resultaba vinculante. En México, las autoridades vinculadas por la jurisprudencia constitucional emanada del Poder Judicial Federal quedaron taxativamente señaladas en la Ley de Amparo, la cual extiende el ámbito de obligatoriedad de la jurisprudencia sólo a autoridades jurisdiccionales.¹⁶⁰

Estas limitantes procesales a las que se ha hecho referencia mermaron la capacidad de la Suprema Corte y del resto de tribunales federales para emitir resoluciones que tuvieran un mayor impacto, vinculando por igual a todas las autoridades. Limitando con ello su capacidad de dotar a la Constitución mexicana de efectos plenamente normativos para todos los ciudadanos.

Pero no sólo estas restricciones procesales impidieron al sistema de justicia constitucional desempeñar un papel más protagónico durante el régimen autoritario. La enorme carga de trabajo que enfrentó el Poder Judicial Federal durante ese periodo de la historia de México y las decisiones que se tomaron respecto a su reorganización interna para combatir ese problema, también jugaron un papel importante. A ello me referiré en el siguiente apartado.

¹⁵⁹ Ello difiere notablemente con el funcionamiento del sistema de precedentes en los Estados Unidos, donde, por ejemplo, en materia de derechos fundamentales: “Los jueces constitucionales, caso por caso, van urdiendo gradualmente la trama del sentido y alcance de cada uno de los derechos establecidos en la Constitución norteamericana. El éxito de este proceso radica en la consistencia del tribunal, es decir, en la forma en que logra entrelazar las distintas decisiones judiciales, de tal manera que todas ellas, en conjunto, definen el alcance y sentido del derecho en cuestión.” (*Ibidem*, p. 7).

¹⁶⁰ Actualmente esto se encuentra regulado en el artículo 217 de la Ley de Amparo en los siguientes términos: “La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en Pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales. La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente. La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito.”

4.3. La desbordante carga de trabajo de la justicia constitucional

Otro aspecto que caracterizó al sistema de justicia constitucional durante el régimen autoritario era que se encontraba desbordado por el número creciente de juicios de amparo por resolver, lo que en México ha sido llamado el “rezago judicial”, un problema que se centraba principalmente en la Suprema Corte.

Esto generó un incentivo para que las reformas al sistema de justicia constitucional durante buena parte del régimen autoritario se centraran en intentar combatir este rezago. Aunque algunas de estas medidas tuvieron éxito hacia al final del régimen, el problema del rezago judicial influyó en la falta de efectividad del sistema de justicia constitucional para instituirse como mecanismo de control al régimen, principalmente porque generó un incentivo en los tribunales federales de endurecer los requisitos de admisibilidad de los juicios de amparo, lo que limitó el acceso a la justicia constitucional.

4.3.1. El combate al “rezago judicial”

Lo que se ha denominado “rezago judicial” en México consistía en un importante retraso en la tramitación y resolución de las demandas de amparo ante la Suprema Corte. Debido a la carga de trabajo que tenía la Suprema Corte, estos juicios tardaban muchos años en ser resueltos y el número de asuntos pendientes por resolver se incrementaba año con año. La Corte estaba, pues, desbordada.¹⁶¹

Este retraso comenzó a generarse desde 1869, cuando la Corte declaró inconstitucional un precepto de la ley de amparo que establecía que este juicio no era procedente para impugnar resoluciones judiciales. A partir de esta resolución que, como se ha señalado en apartados previos, estaba fuertemente motivada por la desconfianza que se tenía hacia los jueces de los Estados en la época¹⁶², la Corte comenzó a admitir amparos en contra de cualquier sentencia de los tribunales superiores de justicia de los Estados, respecto de la cual se

¹⁶¹ De acuerdo con Héctor Fix-Zamudio hacia 1960 los asuntos pendientes de resolver en el Suprema Corte ascendían a más de 8 mil y en 1965 llegaron a ser 16 mil (*vid.* “La Suprema Corte de Justicia y el juicio de amparo”, op. cit., p. 552 y 554.).

¹⁶² Así Guiño señala que: “el amparo judicial...subsistió bajo la consideración de inmadurez política de los Estados, inmadurez que, entre otras cosas, se caracterizaba por la falta de independencia de los jueces estatales frente a los Gobernadores” (Gudiño Pelayo, José de Jesús, “La jurisdicción de amparo y la independencia del juez local”, op. cit., p. 28).

alegara que había realizado una inexacta aplicación de la ley.¹⁶³ Ello generó que prácticamente cualquier divergencia en la interpretación de una ley aplicada por un tribunal estatal, pudiese combatirse por la vía del amparo como violación al derecho de exacta aplicación de la ley.

Obviamente esto produjo un incremento sustancial en los amparos promovidos, todos los cuales llegaban en jurisdicción originaria o de apelación a la Suprema Corte. Generando con ello un paulatino retraso en la tramitación y resolución de los asuntos, al grado que algún distinguido constitucionalista de la época calificó como “imposible”¹⁶⁴ la tarea de la Corte de hacerse cargo con seriedad de los amparos promovidos por inexacta aplicación de la ley que cada año se acumulaban. Ello explica que una de las principales motivaciones de la mayoría de las reformas promovidas en el periodo bajo análisis haya sido crear mecanismos para intentar solucionar el problema del rezago judicial en la Corte que cada año era mayor.

Para combatir el retraso en la solución de juicios de amparo que se venía acumulando desde finales del siglo XIX se implementaron dos estrategias: incrementar constante del número de Ministros y crear más tribunales a los cuales pudieran ser remitidos algunos de los casos que abrumaban de trabajo a la Suprema Corte.

En un primer momento se pretendió afrontar este problema incrementando el número de integrantes de la Suprema Corte. De esta forma, la integración original de 11 Ministros prevista por la Constitución de 1917, pasó a ser de 16 mediante una reforma de 1928 y después a 21 con otra reforma de 1934.¹⁶⁵

Sin embargo, al quedar de manifiesto que el sólo incremento del número de Ministros no solucionaría el retraso en la tramitación de amparos, en 1951¹⁶⁶ se llevó a cabo una trascendental reforma que no sólo volvió a incrementar el

¹⁶³ La Constitución de 1857 establecía en su artículo 14 como uno de los derechos constitucionales el que nadie “puede ser juzgado ni sentenciado, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y *exactamente aplicadas a él*, por el tribunal que previamente haya establecido la ley” (cursivas añadidas).

¹⁶⁴ Vid. Rabasa, Emilio, *El artículo 14 y el juicio constitucional*, 7ª ed., México, Porrúa, 2000, pp. 103-110.

¹⁶⁵ La primera reforma fue publicada en el DOF el 21 de agosto de 1928 y la segunda el 15 de diciembre de 1934.

¹⁶⁶ DOF, 19 de febrero de 1951.

número de Ministros, sino que, además, creó la figura de los Tribunales Colegiados de Circuito.

El nuevo incremento en el número de integrantes de la Corte se dio con la creación de la figura de los Ministros supernumerarios –5 adicionales a los 21 existentes–, los cuales, además de tener la función de sustituir a algún Ministro en caso de ausencia, integraron una nueva sala dentro de la Corte –denominada Sala Auxiliar– que conocería de aquellos asuntos que determinara el Pleno, con lo que el número total de integrantes de la Corte aumentó a 26.¹⁶⁷

Pero sin duda el aspecto más trascendental para el combate al rezago judicial consistió en la creación de los Tribunales Colegiados de Circuito, a los cuales les fueron transferidos una gran cantidad de asuntos que se encontraban pendientes de resolución en la Suprema Corte. A pesar de ello, estas reformas resultaron insuficientes para agilizar significativamente la tramitación de los asuntos pendientes en la Suprema Corte, por lo que las reformas con este propósito continuaron.

En este escenario se enmarca la última reforma del periodo que analizamos, la de 1967¹⁶⁸, que dispuso una nueva distribución de competencias entre la Suprema Corte y los Tribunales Colegiados. Esta consistió en dejar en manos de la Corte los asuntos de mayor trascendencia social y económica, al señalarse que la Corte mantendría su competencia íntegra en asuntos familiares y penales, pero que se ocuparía únicamente de asuntos en materia civil cuya cuantía fuera superior a los 100,000 mil pesos y de asuntos administrativos cuya cuantía fuese mayor a 50,000 pesos.¹⁶⁹

Este conjunto de reformas, pero principalmente la creación y expansión de los Tribunales Colegiados, fueron propiciando que el problema del “rezago judicial” disminuyera paulatinamente, de tal forma que hacia el final del régimen autoritario el problema había prácticamente desaparecido. Sin embargo, durante su vigencia se generó una política judicial de análisis estricto de los requisitos de admisibilidad de los juicios de amparo, lo que limitaba el acceso a la justicia constitucional y, por lo tanto, impedía que muchas causas de posibles

¹⁶⁷ Cossío Díaz, José Ramón y Fix Zamudio, Héctor, *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, op. cit., p. 157.

¹⁶⁸ DOF, 25 de octubre de 1967.

¹⁶⁹ Vid. Fix Fierro, Héctor, “Poder Judicial”, op. cit., p. 185 y Cossío Díaz, José Ramón y Fix Zamudio, Héctor, *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, op. cit., p. 158.

violaciones a derechos fundamentales o de infracciones a la Constitución, quedaran sin resolver. Esta política que pudiera tener más sentido en sistemas concentrados donde sólo el Tribunal Constitucional puede resolver amparos o en relación con los órganos cúspides del sistema –por ejemplo, la manera como opera el sistema de *certiorari* en el Tribunal Supremo de los EUA–, lo tiene menos en sistemas como el mexicano donde son muchos los órganos jurisdiccionales a través de los cuales se procesan las causas de amparo. Máxime si se toma en cuenta que en el caso mexicano se trató de una política que se desarrolló principalmente en los tribunales federales inferiores a la Suprema Corte.

4.3.2. La política de “decidir sin resolver” los amparos

Además del incremento en el número de Ministros y de la creación de los Tribunales Colegiados, otra de las estrategias que utilizó el Poder Judicial Federal para combatir el rezago fue el limitar, a través de la interpretación estricta de las causales de procedencia, el número de amparos que debían ser resueltos mediante sentencias de fondo. Esto se dio sobre todo en los juzgados de distrito, que representaban para el ciudadano la puerta de acceso a la justicia constitucional.

Lo que Magaloni y Negrete han denominado la política judicial de “decidir sin resolver”, obedecía a que los jueces de distrito contaban con poderosos incentivos para preferir la emisión de sentencias de improcedencia o sobreseimiento que de fondo. Estos incentivos eran: la gran carga de trabajo que también se venía acumulando en los juzgados de distrito; que el Poder Judicial Federal había establecido la meta estadística de tratar de resolver los asuntos en un año o menos; que la emisión de sentencias de improcedencia y sobreseimiento requieren menos tiempo para su elaboración que una sentencia de fondo; que se entendía que el “mejor juez” era el que resolvía más asuntos en relación con su carga de trabajo; que el combate al rezago judicial se había convertido en el principal indicador de desempeño de los jueces y, por lo tanto, que el éxito del juez en el combate al rezago judicial representaba uno de los

principales factores que determinaban su promoción a mejores posiciones en la burocracia del Poder Judicial Federal.¹⁷⁰

Esto generó un doble problema. Por un lado, implicaba que todavía menos personas podían acceder a la justicia constitucional para defenderse de actos arbitrarios de gobierno, lo que ponía en evidencia la impunidad de la gozaban las autoridades.¹⁷¹ Por otro lado, las sentencias de sobreseimiento al decidir un caso sin resolverlo, dejaban sin respuesta la pregunta de fondo respecto de si el acto combatido era o no inconstitucional, no generando los incentivos necesarios para que las autoridades se abstuvieran de modificar o evitar aquellos actos combatidos mediante el amparo.¹⁷²

En suma, la desbordante carga de trabajo que acumularon los órganos del Poder Judicial Federal al menos hasta los años sesentas propiciaron la adopción de una política judicial que contribuyó a que el sistema de justicia constitucional funcionara sólo como un mecanismo limitado y selectivo de control del poder político. La paradoja de que el régimen autoritario tolerara la existencia de un sistema de justicia constitucional me parece que se explica sólo por el hecho de que se esperaba que dicho sistema, a partir de su funcionamiento limitado y selectivo, más que representar un contrapeso efectivo al régimen, fungiera como uno de los elementos que contribuían a darle cierta legitimidad.

5. La justicia constitucional como instrumento de legitimación del régimen

Los regímenes autoritarios –han señalado Moustafa y Ginsburg– en ocasiones buscan dotarse de legitimidad a partir de mantener instituciones judiciales que dan la apariencia de limitar la actuación del poder público, pero que en realidad no tienen ese efecto.¹⁷³ Si nos preguntamos por el papel que

¹⁷⁰ Magaloni, Ana Laura y Negrete, Layda, *El Poder Judicial y su política de decidir sin resolver*, México, CIDE-División de Estudios Jurídicos, Documento de Trabajo No. 1, 2001, pp. 10-11. En ese mismo trabajo se muestran datos que ponen en evidencia que las cargas de trabajo en los juzgados de distrito venían aumentando año con año y que a partir de 1965 comenzaron a mostrar una tendencia decreciente (*vid.* pp. 11-12). No obstante lo cual, la política de “decidir sin resolver” se mantuvo, poniendo en evidencia “una ‘inercia’ en la conducta de los jueces de Distrito que se manifiesta en repetir sus patrones de sobreseimiento del año anterior, con independencia de la tendencia actual o futura de sus cargas de trabajo” (p. 16).

¹⁷¹ Rubio, Luis *et al.* (eds.), *A la puerta de la ley*, op. cit., p. 61.

¹⁷² *Vid.* Magaloni, Ana Laura y Negrete, Layda, *El Poder Judicial y su política de decidir sin resolver*, op. cit., p. 18.

¹⁷³ Moustafa, Tamir y Ginsburg, Tom, “Introduction: The Function of Courts in Authoritarian Regimes”, en Ginsburg, Tom y Moustafa, Tamir (eds.), *Rule by Law*, op. cit., p. 5.

jugó el sistema de justicia constitucional en México durante la vigencia del régimen autoritario, puede concluirse que principalmente consistió en legitimar con su existencia y funcionamiento parcial y limitado la permanencia del régimen por tantos años.

Ello no quiere decir, por su puesto, que hubiese resultado inútil la existencia del juicio de amparo durante toda la vida del régimen, o que los tribunales federales, incluyendo a la Suprema Corte, no hubiesen realizado algunas funciones relevantes. Este funcionamiento parcial y limitado del sistema de justicia constitucional pudo servir para desahogar algunas demandas sociales, sin embargo, nunca al grado de someter al régimen al cumplimiento irrestricto de la Constitución.

En este sentido, Magaloni ha sostenido que el régimen se encontraba tan bien diseñado que los tribunales eran lo suficientemente fuertes para controlar la actuación de algunas autoridades de nivel bajo, pero lo suficientemente débiles como para poder hacer valer los derechos de los ciudadanos enfrentando directamente al régimen.¹⁷⁴ Durante el régimen autoritario la justicia constitucional mexicana vivió una constante tensión entre la posibilidad de garantizar a cierta parte de la población la protección a los ciudadanos de la actuación arbitraria de algunas autoridades y la existencia de mecanismos de control del régimen sobre su actuación que impedían afectar los intereses fundamentales del régimen. Una tensión entre sumisión y tímida autonomía.

Por ello es que, aunque suenen contradictorias, no dejan de ser plausibles las conclusiones de algunos autores sobre el papel de los tribunales federales y particularmente de la Suprema Corte durante el régimen autoritario, concediéndole cierto crédito, pero al final siempre cuestionando su sumisión al régimen. En una de las obras más importantes sobre el sistema político mexicano bajo el régimen del PRI, González Casanova señalaba, a partir de un análisis estadístico de recursos de amparo resueltos por la Corte entre 1917 y 1960 en contra de actos del Presidente de la República, que “la Suprema Corte

¹⁷⁴ Magaloni, Beatriz, “Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 190. En el mismo sentido, Cossío ha señalado que “en la medida que la Corte otorgaba amparos en la forma apuntada y no perturbaba las condiciones generales del ejercicio del poder político que vivía el país, su actividad podía ser vista como adecuada, también simultáneamente, por los particulares y por los titulares de los órganos del poder público” (Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte*, op. cit., p. 118).

obra con *cierta* independencia respecto del Poder Ejecutivo, y constituye, *en ocasiones*, un freno a los actos del Presidente de la República o de sus colaboradores”. Y si bien, le reconoce a la Corte su carácter de auténtico poder, ello “no impide por supuesto que en las grandes líneas *siga* la política del Ejecutivo, y *sirva* de hecho para darle mayor estabilidad”.¹⁷⁵

A pesar de contar con una Constitución formalmente democrática, que preveía la división de poderes, una forma de estado federal, un catálogo de derechos fundamentales y un sistema de justicia constitucional, México durante buena parte del siglo XX no pudo ser calificado como un régimen democrático. El control que se ejercía a través de un partido hegemónico y un Presidente fuerte supuso “la anulación del sistema de frenos y contrapesos previstos por la Constitución”¹⁷⁶, incluyendo, casi en su totalidad, al sistema de justicia constitucional.

Durante el régimen autoritario los tribunales federales, encabezados por la Suprema Corte poco pudieron –y quisieron– hacer para controlar la arbitrariedad del régimen, cuyas prácticas autoritarias se extendieron prácticamente a todos los ámbitos, incluido el judicial. Sería apenas con la paulatina apertura del régimen cuando el sistema de justicia constitucional comenzaría a tomar una mayor fortaleza y efectividad, tanto por las reformas que se realizaron como, sobre todo, por el cambio en el contexto político. Cambios estos que, a diferencia de lo ocurrido en otros países, no se dieron todos a la vez, sino de forma episódica.¹⁷⁷ Lo cual, sin duda, ha sido un factor para que la tensión entre autonomía y sumisión del Poder Judicial se mantuviera durante el proceso de transición democrática y quizá algunos de sus rasgos sigan aún vigentes.

¹⁷⁵ González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, op. cit., pp. 36-37 (cursivas mías).

¹⁷⁶ Cossío Díaz, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., p. 71.

¹⁷⁷ Ginsburg, Tom, “Introducción”, en Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl, (eds.), *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática en México*, op. cit., p. 16.

II. ENTRE CONTINUIDAD Y CAMBIO: LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL DURANTE LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA

El proceso de transición democrática en México se caracterizó principalmente por su gradualidad. No fue un cambio abrupto que implicara la desaparición del régimen anterior y su sustitución inmediata por uno de carácter democrático, sino que los rasgos del régimen autoritario empezaron a ser remplazados paulatinamente por rasgos democráticos.

En este contexto de transición gradual se inscribe la transformación del sistema de justicia constitucional y, particularmente, del rol de la Suprema Corte dentro de dicho sistema. En el marco de esta transformación se rediseñó la estructura de la Suprema Corte utilizando como modelo de referencia a los tribunales constitucionales europeos; se modificaron sus atribuciones para que la Corte se enfocara en la solución de conflictos entre poderes públicos y niveles de gobierno y se reforzó el criterio de que sólo el Poder Judicial Federal podía ejercer el control de constitucionalidad. Ello estableció las bases para que la Suprema Corte asumiera progresivamente un mayor protagonismo en la transformación política que se estaba experimentando en México.

De ahí puede sostenerse que, si bien la Suprema Corte no es la gran protagonista del proceso de transición democrática, sí fue asumiendo un mayor protagonismo conforme éste avanzaba, lo cual paulatinamente le permitió realizar algunas contribuciones valiosas a este proceso. Sin duda la más importante fue el servir de cause para la solución de algunos conflictos políticos que ya no podían ser solucionados a través de las vías tradicionales del régimen autoritario, esto es, aplicando la disciplina partidista y/o a través de la intervención del Presidente.

Dicha contribución fue –como todo el proceso de transición– gradual. Por ello en este capítulo me parece importante explicar en primer lugar la dinámica del proceso de transición democrática en México.¹ El contexto de transición explica los cambios introducidos al sistema de justicia constitucional y a la

¹ Puesto que no es el objeto central de esta tesis hacer un análisis pormenorizado de los distintos acontecimientos y cambios del proceso de transición democrática en México, me centraré únicamente en los que me parecen más relevantes para efectos de la transformación y funcionamiento del sistema de justicia constitucional. Para una descripción más completa, *vid.* por todos: Becerra, Ricardo; Salazar, Pedro y Woldenberg, José, *La mecánica del cambio político en México*, op. cit.

Suprema Corte. La gradualidad en la que se desarrollaba dicho proceso explica el ritmo en el que se fueron realizando estos cambios y me parece que también es una variable determinante para entender por qué el protagonismo de la Suprema Corte en el escenario político y social se va dando gradualmente. En segundo lugar, me referiré al contenido de estos cambios para terminar con una reflexión sobre el perfil del sistema de justicia constitucional y de la Suprema Corte resultante del proceso de transición democrática.

1. La transición democrática mexicana: la apertura al pluralismo político

Lo primero que debe señalarse sobre el proceso de transición democrática en México es que, a diferencia de lo ocurrido en otros países durante la “tercera ola” de democratización, fue un proceso lento, de transformación paulatina y llevado a cabo a través de una gran variedad de actos, por diversos actores y en distintos momentos. No hay pues un único momento, ni un pacto fundacional. En palabras de Merino, lo que hubo en México “fue un proceso gradual de pequeñas negociaciones, paso a paso, limitadas al terreno electoral”, por lo que la transición mexicana “no fue una transición pactada sino, por así decir, una transición votada”.²

En términos generales, el régimen autoritario mantuvo un importante respaldo social hasta finales de la década de los sesenta, lo cual estuvo en buena medida motivado por el rápido crecimiento económico experimentado entre 1940 y 1970.³ Sin embargo, ya en 1960 comienzan a apreciarse algunos signos de debilitamiento electoral del PRI, al perder las primeras posiciones

² Merino, Mauricio, *La transición votada. Crítica a la interpretación del cambio político en México*, México, Fondo de Cultura Económica, 2003, p. 17. En este sentido, en México no se presenta el escenario de “nuevo comienzo”, que Ackerman describe en los siguientes términos: “El escenario del ‘Nuevo comienzo’ hace uso de símbolos expresivos, no de imperativos funcionales. Bajo este escenario, una Constitución emerge como un indicador simbólico de una gran transición en la vida política de una nación. Por ejemplo, resulta imposible comprender el éxito extraordinario del Tribunal Constitucional alemán –tanto en términos de jurisprudencia como de autoridad efectiva– sin reconocer que la Ley Fundamental se ha convertido, para la sociedad en su conjunto, en un símbolo central de la ruptura de la nación con su pasado nazi. Este punto, una vez más, obliga a los políticos a trascender estrechos análisis de costo-beneficio cuando deciden si cuestionarán particulares decisiones judiciales. Esta vez, los costos más amplios en los que se incurre son simbólicos.” (Ackerman, Bruce, “The Rise of World Constitutionalism”, op. cit., p. 778).

³ Middlebrook, Kervin J., “La liberalización política en un régimen autoritario: el caso de México”, en O'Donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. América Latina*, op. cit., p. 192.

municipales y al llegar a la Cámara de Diputados los primeros legisladores de oposición.⁴

El movimiento estudiantil de 1968 significó el primer gran cuestionamiento social hacia el modelo autoritario imperante en México. El 2 de octubre de ese año, una concentración de estudiantes realizada en la plaza de las Tres Culturas en la Ciudad de México fue reprimida violentamente por el ejército ocasionando varias decenas de muertos y detenidos, algunos respecto de los cuales nunca se supo su paradero. Esta represión “afectó significativamente las percepciones públicas de las credenciales revolucionarias del régimen establecido, y reveló la existencia de amplias presiones sociopolíticas tendientes al cambio”.⁵

A partir de estos acontecimientos el malestar social hacia el régimen fue paulatinamente en incremento, así como las exigencias de la oposición para crear las condiciones para un sistema político más plural. Con el propósito de mantener la gobernabilidad del país, el gobierno se vio en la necesidad de pactar con las fuerzas políticas de oposición algunos cambios significativos a la legislación electoral, dando con ello satisfacción a algunas de sus exigencias, iniciándose un proceso de liberalización consistente en diversos cambios jurídicos en las reglas de funcionamiento del régimen electoral.

Los primeros signos del proceso de transición los podemos encontrar en las reformas realizadas a partir de la década de los sesentas a las leyes electorales. Estas reformas tuvieron como resultado un paulatino crecimiento electoral de los partidos de oposición, principalmente del PAN. Se trató de un proceso dirigido por el propio Presidente de la República y el PRI, que buscaba darle al régimen un mayor grado de legitimidad, ampliando en forma limitada y controlada la presencia de la oposición.

Este proceso, en un principio controlado, tomó en algún momento su propia inercia, creando una especie de círculo virtuoso en el que la mayor presencia de la oposición dio lugar a mayores exigencias de apertura democrática del régimen, lo que, a su vez, propició un crecimiento constante de la oposición en cargos públicos electivos.

⁴ Vid. Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., pp. 33-72 y 77-100.

⁵ Middlebrook, Kervin J., “La liberalización política en un régimen autoritario: el caso de México”, op. cit., p. 192.

1.1. Reformas electorales e incremento del pluralismo político

El proceso gradual de transición democrática inicia y en buena medida se desarrolla a través de reformas electorales. Como han sostenido algunos autores, lo electoral fue la pieza clave para encauzar el cambio político en México.⁶ Los primeros cambios se plasmaron en las reformas electorales de 1960 y 1977 que legalizaron al Partido Comunista e introdujeron el sistema de representación proporcional en la Cámara de Diputados. Este sistema electoral garantizaba escaños en la Cámara a los partidos políticos que llegaran a un determinado porcentaje de votación, con lo cual se inyectaba cierta dosis mínima de pluralidad a la composición de la Cámara de Diputados.

Posteriormente, otra reforma de 1986 amplió el número de integrantes de la Cámara de Diputados, pasando de los 400 que se habían establecido en la reforma de 1977 –300 de mayoría relativa y 100 de representación proporcional– a 500 –los mismos 300 de mayoría relativa, pero ahora 200 de representación proporcional–. Esto tuvo como consecuencia inmediata una mayor presencia de los partidos de oposición en el Congreso, lo que sumado al creciente índice de desaprobación al régimen autoritario sentarían las bases del aceleramiento de la transición ocurrido a partir de la crisis electoral de 1988. La crisis política surgida a raíz de la elección presidencial y del Congreso de este año sería el gran detonador de la transición democrática, debido a que la sospecha generalizada de alteración de los resultados de la votación generó una enorme crisis de legitimidad en el gobierno “electo” y de credibilidad en las autoridades electorales.

Los porcentajes de votación del PRI en estas elecciones cayeron considerablemente: del 70,9% obtenido en la elección presidencial de 1982, pasó al 50,7% de los votos, aunque incluso esta cifra, dadas las sospechas de fraude, tuvo poca credibilidad. Por lo que hace a la Cámara de Diputados, su porcentaje de votación disminuyó del 70% que había recibido en 1985, a sólo el 52%, con lo cual perdió la mayoría calificada –dos terceras partes– de la Cámara. A partir de entonces, el PRI se vio obligado a negociar y acordar con las demás fuerzas políticas la implementación de su programa de gobierno –especialmente

⁶ Becerra, Ricardo; Salazar, Pedro y Woldember, José, *La mecánica del cambio político en México*, op. cit., p. 31.

si para ello era necesario reformar la Constitución—, a cambio de lo cual tuvo que seguir cediendo en el ámbito de las reglas electorales.⁷

Entre las reformas electorales que continuaron la apertura democrática, se encuentra la de 1990. Tras el desprestigio en que habían caído las autoridades electorales como consecuencia de las sospechas de fraude en la elección de 1988, con esta reforma se buscó una reestructuración de las instituciones encargadas de la organización y calificación de las elecciones. Para ello se crearon el Instituto y el Tribunal Federal Electoral, con los cuales se buscaba garantizar la certeza de los procesos electorales.⁸

En un escenario de mayor certeza electoral y cuando la presidencia de Carlos Salinas de Gortari (1988-1994) gozaba de mayores niveles de aceptación, se llevaron a cabo elecciones a la Cámara de Diputados en 1991, cuyos resultados devolvieron al PRI algo del espacio perdido en 1988, logrando obtener en esta ocasión el 64,2% de los votos. A decir de Córdova este repunte electoral del PRI propició que se intensificaran las demandas de la oposición para introducir nuevos cambios a la legislación electoral.⁹

De esta manera en 1993 se realizó una nueva reforma constitucional que favoreció una integración más plural de la Cámara de Senadores al disponer que ésta se integraría por 4 Senadores electos por cada estado: 3 por el principio de mayoría relativa y uno que se asignaría al candidato que estuviera en el primer lugar de la fórmula presentada por el partido que obtuviera la primera minoría, es decir, el segundo lugar en la votación.

⁷ En este sentido *vid.*, entre otros: Lujambio, Alonso. *El poder compartido*, op. cit., p. 27; Córdova Vianello, Lorenzo, “La reforma electoral y el cambio político en México”, en Zovatto, Daniel y Orozco Henríquez, J. Jesús (coords.), *Reforma política y electoral en América Latina 1978-2007*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-IDEA, 2008, p. 661 y Magaloni, Beatriz, *Voting for Autocracy. Hegemonic Party Survival and Its Demise in Mexico*, Nueva York, Cambridge University Press, 2008, p. 261. Los datos sobre los porcentajes de votación del PRI se obtuvieron de Lujambio, Alonso, *Federalismo y Congreso en el cambio político en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1996, p. 112 y 115.

⁸ Ambas instituciones sustituían a otras anteriores que habían demostrado ser insuficientes para garantizar la certeza en cuanto la realización de los procesos electorales conforme a la legalidad. El IFE encargado de la organización del proceso electoral, sustituía a la Comisión Federal Electoral, que se encontraba presidida por el Secretario de Gobernación (Ministro del Interior) y que más que un órgano administrativo autónomo, actuaba como una dependencia más de dicha Secretaría. Por su parte, el Tribunal Federal Electoral sustituía al anterior Tribunal de lo Contencioso Electoral creado en 1986 que, dadas sus limitaciones legales —sus resoluciones podían ser modificadas por los colegios electorales del Congreso— poco había sido capaz de aportar a la certeza de los resultados electorales.

⁹ Córdova Vianello, Lorenzo, “La reforma electoral y el cambio político en México”, op. cit., p. 664. Los datos sobre los porcentajes de votación son, nuevamente, de Lujambio, Alonso, *Federalismo y Congreso en el cambio político en México*, op. cit., p. 145.

Otra importante reforma constitucional realizada en 1994, anterior a las elecciones presidenciales y del Congreso de ese año, cambió la denominación de los integrantes del IFE que pasaron de llamarse “Consejeros Magistrados” a “Consejeros Ciudadanos”; dejó fuera al Presidente del proceso de selección de dichos consejeros, el cual quedó en manos de las fracciones parlamentarias de la Cámara de Diputados; además de introducir disposiciones relativas a la participación de observadores electorales nacionales y extranjeros.¹⁰

Las elecciones de julio de ese año se llevaron a cabo en un contexto de gran convulsión política generada, principalmente, por la irrupción armada el primer día del año en el estado de Chiapas del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) y el asesinato en marzo del recién nombrado candidato presidencial del PRI, Luis Donaldo Colosio.¹¹ Sin embargo, los resultados electorales no arrojaron una caída considerable del PRI, cuyo candidato presidencial sustituto (Ernesto Zedillo) obtuvo la victoria en la elección presidencial para el periodo 1994-2000, con una votación del 50,3%. En cuanto a la Cámara de Diputados el porcentaje de escaños disminuyó ligeramente para situarse en el 60%, en tanto que el resultado más adverso para el PRI se presentó en la Cámara de Senadores, en la que su porcentaje de escaños pasó, de ser superior al 90% en 1991, a un porcentaje ligeramente superior al 70%, producto, además de la pérdida de votos, de las nuevas reglas de composición del Senado introducidas por la reforma de 1993.

A pesar de los avances antes señalados en la apertura de las reglas electorales, las fuerzas políticas, encabezadas por el propio partido en el poder, decidieron negociar un nuevo paquete de reformas electorales. El Presidente Ernesto Zedillo en su discurso de investidura reconoció que los avances democráticos logrados hasta ese momento –finales de 1994– eran aún insuficientes, por lo que el país requería de “una reforma que, sustentada en el más amplio consenso político, disipe las sospechas, recriminaciones y suspicacias que empañan los procesos electorales”.

¹⁰ A decir de Lujambio, la importancia de estas reformas radicó en que “(p)or primera vez en la historia posrevolucionaria, se creaban mínimas garantías para una contienda en la que los resultados mostraran fielmente la distribución de las preferencias ciudadanas.” (*Ibidem*, p. 147)

¹¹ A estos dos acontecimientos se sumaron después de la elección, el asesinato del Secretario General del PRI, José Francisco Ruiz Massieu, en septiembre y la crisis económica que detonó en diciembre, una de las más profundas de los últimos tiempos.

1.2. La “reforma definitiva” y la caída del régimen priísta

La nueva reforma electoral se publicó en agosto de 1996 e introdujo importantes cambios a la legislación electoral. Tan trascendental y completa parecía en su momento que hubo quienes no dudaron en llamarla la “reforma definitiva”.¹² Debido a los resultados producidos bajo la vigencia de estas nuevas reglas electorales, debe admitirse que, al menos en cierto sentido, el calificativo resultó cierto.

Entre los aspectos más destacados de la reforma se encuentran. En primer lugar, la incorporación del Tribunal Electoral Federal al Poder Judicial Federal, pasando a denominarse Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación¹³, cuyos Magistrados serían designados por el Senado de la República, a partir de una terna que por cada vacante propusiera la Suprema Corte. En segundo lugar, la consolidación de un sistema de medios de impugnación jurisdiccional en materia electoral, dentro del cual se incluyó un procedimiento para la defensa de los derechos políticos, cuya resolución quedó a cargo del Tribunal Electoral Federal. En tercer lugar, la eliminación de la prohibición para que la Suprema Corte conociera de acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales. Y, en cuarto lugar, el otorgamiento a la Sala Superior del Tribunal Electoral Federal de la facultad exclusiva de calificar la elección presidencial, eliminando con ello, en definitiva, la figura de los colegios electorales dentro de las Cámaras del Congreso.

Con este nuevo marco jurídico se llevaron a cabo las elecciones intermedias de 1997 para renovar la Cámara de Diputados, las cuales revelarían una considerable caída electoral del PRI que, no obstante obtener el mayor número de votos, vio reducido su porcentaje de escaños hasta el 47,6%, perdiendo con ello la mayoría absoluta de la Cámara. Adicionalmente, en procesos electorales locales llevados a cabo en forma simultánea, el PRI perdió dos posiciones de gran relevancia política: la Jefatura de Gobierno del Distrito

¹² La expresión la utilizó el propio Presidente Ernesto Zedillo al anunciar la presentación de la iniciativa de reforma (vid. Rabasa, Emilio O., “La reforma electoral definitiva”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 82, enero-abril 1995, p. 279).

¹³ Para efectos de este trabajo adoptaré una denominación más compacta y me referiré en lo sucesivo a este tribunal como “Tribunal Electoral Federal”.

Federal¹⁴ –la capital del país– en donde fue electo un candidato del PRD y el gobierno del Estado de Nuevo León –uno de los Estados de mayor poderío industrial y económico– en donde triunfó un candidato del PAN.

En los años siguientes, el crecimiento electoral de la oposición siguió acentuándose en el ámbito estatal y municipal. De acuerdo con el estudio de Lujambio, en 1999 eran ya gobernados por partidos distintos al PRI 10 Estados, solamente en 2 Congresos estatales el PRI mantenía mayorías calificadas y el número de municipios gobernados por partidos distintos al PRI representaba el 24,1% del total de municipios.¹⁵

Esta tendencia a una mayor presencia de la oposición en cargos públicos electivos, llegaría a uno de sus momentos cumbre en el 2000, cuando el PRI experimentó tres fuertes derrotas, las cuales marcaron en forma definitiva el final del régimen autoritario. En estas elecciones, el PRI perdió la mayoría relativa en la Cámara de Diputados en donde sólo alcanzó el 37,8% de los votos, perdió la mayoría absoluta en la Cámara de Senadores en donde sólo alcanzó el 37,5% de los votos¹⁶ y, finalmente, la más dolorosa de todas, perdió por primera vez en su historia la elección presidencial, en donde sólo obtuvo el 36,11% de los votos.

17

La llegada del primer Presidente proveniente de un partido distinto al PRI –Vicente Fox del PAN– sumió al otrora partido hegemónico en una profunda crisis. En los meses siguientes se llegó incluso a mencionar la posibilidad de que el partido desapareciera o se refundara. Sin embargo, el PRI supo reorganizarse para ejercer una labor eficaz como oposición al gobierno de Fox, quien inició su gobierno con un Congreso en el que su partido no tenía mayoría absoluta y con un Senado en el que el partido mayoritario era el PRI. Adicionalmente, las elecciones intermedias de 2003 le permitieron al PRI recuperar la mayoría relativa en la Cámara de Diputados en la que alcanzó el 44% de los escaños.

¹⁴ Cargo que por primera vez y con motivo de una reforma constitucional de ese mismo año, era sometido a votación, pues el anteriormente denominado “Regente de la Ciudad de México” era designado por el Presidente de la República.

¹⁵ Vid. Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., pp. 63, 79-83 y 102-103.

¹⁶ Fuente: *Resultados electorales. Concentrado 1994-2000 y 1997-2000*, México, Consulta Mitofsky. Consultado por última vez el 20 de febrero de 2006 en:

http://www.consulta.com.mx/interiores/99_pdfs/11_elecciones_pdf/elec_1994_2000.pdf

¹⁷ Fuente: IFE, *Estadística de las elecciones federales de 2000*, México, IFE. Consultado por última vez el 20 de febrero de 2005 en: <http://www.ife.org.mx>, sección “Resultados Electorales”.

Lo anterior permite advertir algo que es clave para entender el proceso de democratización en México: que uno de los elementos centrales del régimen autoritario –el PRI– no desapareció, sino que supo reorganizarse y adaptarse a las nuevas circunstancias políticas. Dejó de ser el partido que lo ganaba todo, pero continuaba siendo el partido que más ganaba, si se sumaban los votos obtenidos en elecciones federales, estatales y municipales.

Por lo tanto, ni siquiera el resultado de la elección presidencial de 2000 que marca el final del régimen autoritario del PRI, arrojó un escenario de “nuevo comienzo” como el que plantea Ackerman. Lo que se tuvo fue una nueva etapa del sistema político mexicano, caracterizada por lo que los politólogos denominan “gobierno dividido”, esto es, cuando el titular del ejecutivo no cuenta con el apoyo mayoritario del Congreso. Sartori explica que esta nueva etapa ha supuesto para México que, prácticamente de la noche a la mañana, un “hiperpresidente” fuese sustituido por un “hipopresidente”, es decir, “por un presidente repentinamente débil que ahora debe enfrentar el problema que supone no tener mayoría en el Congreso y tener que someter la legislación a un parlamento que no controla”.¹⁸

En los procesos electorales siguientes el PRI continuó perdiendo apoyo electoral y el dominio de los cargos públicos electivos a nivel federal. Esta caída, salvo una ligera recuperación en 2003 en donde pasó del 42 al 44% de representación en la Cámara de Diputados, parece haber encontrado su punto más bajo en 2006, cuando el PRI perdió por segunda vez consecutiva la elección presidencial, siendo en esta ocasión relegado al tercer lugar al obtener únicamente el 22% de los votos. En este mismo proceso electoral, tanto en la Cámara de Diputados como en la de Senadores, el PRI alcanzó su mínimo histórico de representación al obtener, respectivamente, el 20% y el 25% de los escaños.

El proceso electoral de 2006 nuevamente provocó serios cuestionamientos hacia las reglas y las autoridades encargadas de organizar y calificar las elecciones. Aunque algunos de ellos eran claramente infundados – como la existencia de una supuesta manipulación de los resultados en perjuicio

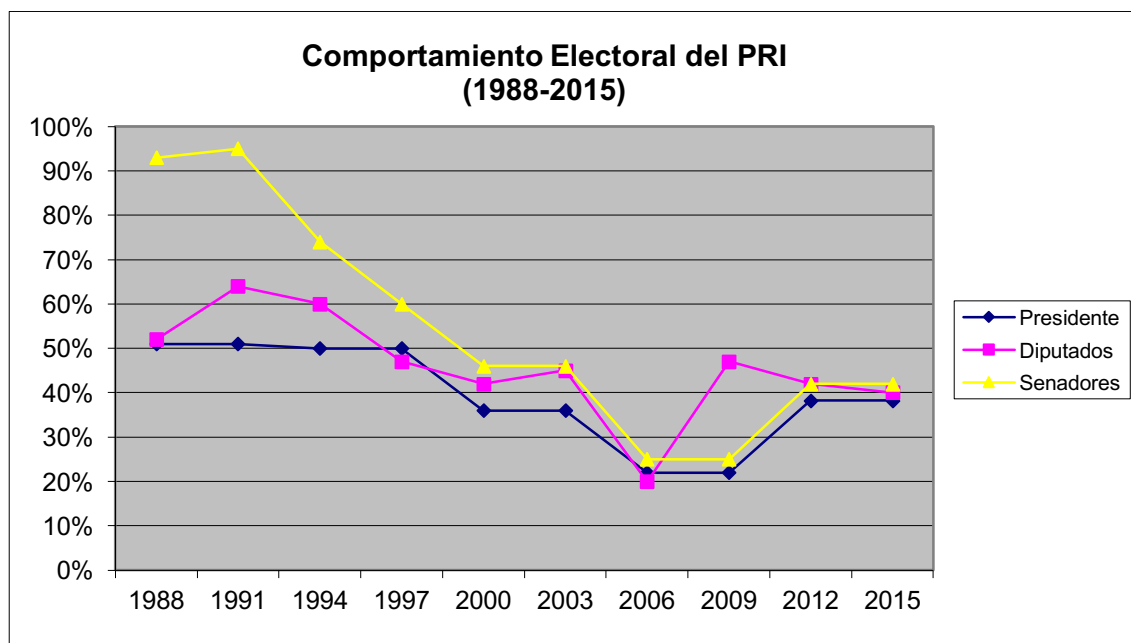
¹⁸ Sartori, Giovanni, *Ingeniería constitucional comparada. Una investigación de estructuras, incentivos y resultados*, trad. Roberto Reyes, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 224.

del candidato a la presidencia del PRD, Andrés Manuel López Obrador—, la presión política generada por algunos partidos derivó en un nuevo proceso de negociación de reformas electorales que concluyó en el 2007 introduciendo importantes cambios a la legislación electoral.¹⁹

Bajo este nuevo marco jurídico se llevó a cabo la elección de diputados de 2009 que significó para el PRI una importante recuperación. Como consecuencia de este proceso, el PRI volvió a posicionarse como la primera fuerza política de dicha Cámara, obteniendo el 47% de los escaños, es decir, un porcentaje muy cercano a la mayoría absoluta. Lo que indicaba una tendencia de recuperación que se confirmaría en 2012 cuando el PRI ganó de nuevo la elección presidencial y las mayorías simples en las Cámaras de Diputados y Senadores, con porcentajes que rondaron el 40%. Estos porcentajes sufrieron una muy ligera variación a la baja en la elección de la Cámara de Diputados de 2015. En el siguiente gráfico se muestra el comportamiento electoral del PRI entre 1988 y 2015:²⁰

¹⁹ Algunos de los más relevantes fueron: la regulación de las precampañas, la reducción del periodo de campañas, la reducción de los montos de financiamiento público que reciben los partidos políticos, la prohibición a los partidos políticos de contratar directamente espacios en radio y televisión, la prohibición a nivel constitucional de campañas negativas, la prohibición a particulares para contratar espacios en radio y televisión para apoyar o desprestigiar a candidatos o partidos, etc. Algunas de estas disposiciones, tanto con motivo de su sola su publicación como de la forma en que han sido interpretadas por las autoridades electorales, resultaron muy cuestionadas por diversos grupos ciudadanos y empresariales que estimaban que la reforma restringía la libertad de expresión y que resultaba ineficaz para evitar que los partidos se publiciten en radio y televisión fuera de los tiempos oficiales que les otorga la autoridad electoral. Así, fueron publicados algunos trabajos que ponían en evidencia los aspectos negativos de la reforma y la incapacidad de las autoridades electorales para lograr que se cumplieran las finalidades de aquella (*vid.* Córdova Vianello, Lorenzo y Salazar Ugarte, Pedro (Coords.), *Democracia sin garantías. Las autoridades vs. la reforma electoral*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2009).

²⁰ Elaboración propia a partir de los datos contenidos en Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit.; INE, *Sistema de Consulta de la Estadística de las Elecciones Federales*, consultado por última vez el 24 de noviembre de 2015 en: <http://siceef.ine.mx>; TEPJF, *Cómputo final, calificación jurisdiccional de la elección, declaración de validez y de Presidente electo de los Estados Unidos Mexicanos*, 31 de agosto de 2011; TEPJF, *Dictamen relativo al cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, declaración de validez de la elección y de Presidente electo*, 5 de septiembre de 2006 y TEPJF, *Dictamen relativo al cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a la declaración de validez de la elección y la de Presidente electo*, 2 de agosto de 2000. La línea correspondiente al Presidente indica el porcentaje de votos obtenidos por el candidato del PRI en elecciones presidenciales, en tanto que las relativas a diputados y Senadores, corresponden al porcentaje de legisladores del PRI en ambas cámaras.



El gráfico anterior pone de manifiesto que entre 1988 y 2006 la base electoral del PRI, que históricamente había sido uno de los principales pilares que sostuvieron su hegemonía, experimentó una dramática caída. Esta caída en las preferencias electorales, se tradujo en pérdida de escaños en ambas cámaras del Congreso, lo que conllevó a una mayor pluralidad de los órganos legislativos y a que el PRI perdiera el control absoluto de la maquinaria de producción normativa, incluyendo las reformas constitucionales. Por otra parte, también lo llevó a perder la presidencia del país, con todo lo cual perdió dos de los principales instrumentos de dominio político del régimen.

La transición democrática mexicana, pues, no se refiere sólo a la pérdida de la presidencia por parte del PRI, sino que tiene implicaciones más profundas, en tanto que supuso el paso de un sistema de partido hegemónico, en elecciones no competitivas, a un sistema multipartidista en elecciones más confiables. Como lo expresara Lujambio, significó el paso del ejercicio monopólico del poder,

al ejercicio del poder compartido.²¹ Sin embargo, este tránsito no fue abrupto, sino que se fue dando en forma gradual y pacífica.²²

Por otra parte, el gráfico también pone de manifiesto que la pérdida de soporte electoral no fue definitiva, sino que, por el contrario, a partir de 2009 presenta una clara recuperación que le permitió en 2012 ganar nuevamente la presidencia, así como la mayoría simple de ambas cámaras en niveles cercanos al 40%. En todo caso ello pone en evidencia otro de los rasgos distintivos del proceso de transición mexicana: el PRI ha seguido siendo un actor relevante en el escenario político mexicano y ello le permitió, en buena medida, dirigir y, hasta cierto punto, controlar la velocidad con la que se produjo el cambio político en México.

Como señala Huntignton, cuando un partido único o hegemónico abandona su monopolio de poder, pero no desaparece, no abandona la oportunidad de competir por el poder por la vía electoral²³ y como lo demuestra el caso de México, la transición puede darse sin que el partido hegemónico desaparezca. De hecho, a pesar de su caída en las preferencias electorales y en la pérdida de posiciones significativas, el PRI nunca ha tenido un nivel de votación inferior al 20% y ha sabido reposicionarse en las preferencias de la ciudadanía.

En este escenario, el PRI como gobierno ha controlado la mayoría de los procesos de cambio institucional que han ocurrido en México y como oposición ha condicionado significativamente la actuación de los gobiernos y las instituciones post-transicionales. No es gratuita la afirmación de Merino en el sentido de que el PRI ha sido el partido de oposición más fuerte que ha conocido la historia de México.²⁴

La presencia del otrora partido hegemónico durante la transición y después de ella, dificulta la posibilidad de abandonar por completo las prácticas

²¹ Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., p. 21. En términos similares se expresa Córdova, para quien la transición “trajo consigo que...transitáramos de una monolítica presencia del otrora partido en el gobierno (el Revolucionario Institucional), la cual le permitía copar prácticamente todos los espacios de representación política, a una situación en la que la falta de mayorías, y también con frecuencia el fenómeno de los “gobiernos divididos”, son una constante tanto en el ámbito federal como en los contextos locales” (Córdova Vianello, Lorenzo, “La reforma electoral y el cambio político en México”, op. cit., p. 654).

²² Middlebrook, Kervin J., “La liberalización política en un régimen autoritario: el caso de México”, op. cit., p. 188.

²³ Huntington, Samuel P., *La tercera ola*, op. cit., p. 116.

²⁴ Merino, Mauricio, *La transición votada*, op. cit., p. 28.

autoritarias del régimen anterior. De hecho, esta es precisamente otra característica del proceso de transición mexicana: la ausencia de una ruptura clara con el régimen anterior.²⁵ Esto sin duda dificulta y diluye en el tiempo el propio proceso de consolidación democrática. Respecto de casos como el de México, Huntington ha sostenido que “la transición del sistema de partido único a la democracia es probablemente más difícil que la transición de un régimen militar a la democracia”, aunque también señala que posiblemente sea más permanente.²⁶

1.3. Transición democrática y nueva institucionalidad

Por lo regular una transición política “es seguida, acompañada, aun precedida y encauzada, por cambios muy significativos en el sistema jurídico que incluso llevan a la necesidad de sustituir un modelo de derecho por otro”.²⁷ Las transiciones democráticas la mayoría de las veces suponen también una transición jurídica. Es decir, que en buena medida las negociaciones y acuerdos a los que se arriben dentro de un proceso de transición tienden a materializarse en el diseño constitucional y legal del nuevo régimen.²⁸

²⁵ Como lo señala Merino: “Tampoco ha habido en México una ruptura con el régimen anterior, una nueva institucionalidad o incluso una crisis de legitimidad que haya obligado al partido hegemónico a abandonar la plaza en definitiva, como ha ocurrido en otros países. De hecho, el PRI sigue siendo un partido central en el escenario político” (*Ibidem*, p. 16). En términos similares: “ninguna de las reformas electorales que se efectuaron en México significó un cambio que se haya traducido en una ruptura radical con el pasado o que constituyera una momento fundacional particular. La transición a la democracia en México sólo puede ser comprendida cabalmente si se la entiende como un proceso gradual en el que los cambios fueron presentándose parcialmente” (Córdova Vianello, Lorenzo, “La reforma electoral y el cambio político en México”, op. cit., p. 654).

²⁶ Huntington, Samuel P., *La tercera ola*, op. cit., p. 116.

²⁷ Serna de la Garza, José María y Caballero Juárez, José Antonio, “Introducción”, en la obra por ellos editada: *Estado de derecho y transición jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, p. 11.

²⁸ Cárdenas Gracia, Jaime, *Transición política y reforma constitucional en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1994, p. 28. Precisamente por este motivo la elaboración de constituciones en el marco de procesos de transición, así como las virtudes y defectos de los textos constitucionales se ha convertido en un elemento central de análisis de la ciencia política (Linz, Juan, *La quiebra de las democracias*, trad. Rocío de Terán, Madrid, Alianza Editorial, 1997, p. 79). Esta conexión entre procesos de transición política y surgimiento de nuevas constituciones explica, en parte, por qué, así como Huntington nos habla de olas de democratización, autores como Elster señalan que las nuevas constituciones también suelen surgir en oleadas (Elster, Jon, “Forces and Mechanisms in the Constitution-Making Process”, op. cit., p. 368). No obstante, el análisis de Elster no se limita al surgimiento de nuevas constituciones con motivo de procesos de transición de un régimen a otro, sino que establece una clasificación más amplia de circunstancias que inducen a estas oleadas: crisis sociales y económicas, revoluciones, colapso de regímenes, temor a que el régimen colapse, derrota en una guerra, reconstrucción después de una guerra, creación de nuevos Estados y la independencia del

Ahora bien, esta sustitución del viejo orden constitucional y legal por un nuevo puede darse en forma más o menos rápida, o bien, a través de un proceso de cambios graduales. En el primer caso, se presenta lo que Ackerman ha denominado un “escenario de nuevo comienzo”, donde las nuevas constituciones y sus instituciones surgen como un indicador de una gran transición política en la vida de una comunidad y como un punto de ruptura respecto del régimen autoritario previo.²⁹

En el caso de México encontramos más bien en el segundo supuesto. La transición democrática no trajo consigo una nueva Constitución y un nuevo orden institucional sustancialmente distinto al existente durante el régimen autoritario. La Constitución de 1917 se mantuvo en vigor y gradualmente se le fueron realizando algunos cambios e incorporando algunas nuevas instituciones o rediseñando otras ya existentes, a fin de que la transición se viera favorecida por un marco constitucional e institucional adecuado al nuevo contexto político.

Como han señalado Linz y Stepan, uno de los elementos esenciales para el éxito de la consolidación democrática, es el hecho de que los nuevos gobiernos democráticos puedan tomar el control de una infraestructura institucional funcional para el nuevo sistema. En este orden de ideas, los estudiosos de los procesos de transición democrática han visto como un rasgo esencial de dichos procesos la construcción de nuevas instituciones.³⁰

En el caso de México, al no darse un escenario de nuevo comienzo durante la transición, los cambios constitucionales e institucionales se presentaron de manera gradual. Es por ello que la nueva institucionalidad en México no se aprecia tan claramente como en otros casos de transiciones. Sin embargo, no por ello deja de ser significativa la creación de algunas instituciones y la transformación de otras ya existentes, para generar mayores mecanismos de control del poder público. En este sentido, encontramos la creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) y el Instituto Federal de

régimen colonial (*Ibidem*, pp. 370-371). Por ello, el número de oleadas constitucionales de Elster, no coincide fielmente con el número de olas de democratización de Huntington.

²⁹ Ackerman, Bruce, “The Rise of World Constitutionalism”, op. cit., p. 778.

³⁰ Linz, Juan J. y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, op. cit., p. 11. En este sentido, Merino señala que las instituciones “del régimen anterior no podían albergar a las democracias nacientes, por lo que fue necesario crear partidos, asambleas legislativas, métodos electorales, y sistemas de designación y equilibrio del poder capaces de conciliar la nueva composición plural de la representación política” (Merino, Mauricio. *La transición votada*, op. cit., p. 16).

Acceso a la Información Pública (IFAI), así como la transformación de otras como el Banco de México, al cual se le dio autonomía constitucional, o el propio Poder Judicial Federal, al que me referiré más adelante.

Para algunos autores, estos cambios representan más bien “situaciones aisladas” que no han sido tan determinantes para el éxito de la transición como las reformas electorales.³¹ Aunque esto pudiera ser cierto, también lo es que este nuevo marco institucional ha aportado elementos significativos para el éxito de la transición y continúan hoy en día abonando a la consolidación de la democracia mexicana. En palabras de Merino, la transición en México,

“no ha supuesto el diseño de una nueva institucionalidad –salvo la electoral–, sino la recuperación de las instituciones que ya existían en la Constitución, pero que se hallaban claramente subordinadas al aparato del partido hegemónico. Desde el punto de vista institucional, la transición mexicana ha recuperado más que transformado. Las que se presentan como las grandes novedades de la transición (por ejemplo, un Congreso activo y un Poder Judicial independiente, o la institucionalidad local) son en realidad instituciones que ya existían pero que el régimen había sometido, principalmente, al control hegemónico de la presidencia.”³²

El por qué en México esta transformación institucional se da en forma paulatina tiene que ver desde luego con el tipo de transición a la democracia que se siguió³³, el cual encaja dentro de lo que la doctrina ha denominado proceso de “liberalización”. Estos procesos suelen caracterizarse por una ampliación limitada y controlada de derechos y libertades, impulsada desde el régimen no democrático, la cual, a pesar de su carácter limitado, puede llegar a tener un efecto multiplicador. En el caso de México fue el propio régimen autoritario el que impulsó y controló la gran mayoría de los procesos de transformación institucional.

En efecto, si tomamos en cuenta que el PRI se mantuvo en la presidencia hasta el 2000 y que fue el partido con mayor presencia en las Cámaras de Diputados y Senadores hasta 2006, es claro que las principales transformaciones institucionales se dieron en momentos en que el PRI tenía un

³¹ Córdova Vianello, Lorenzo, “La reforma electoral y el cambio político en México”, op. cit., pp. 653-654.

³² Merino, Mauricio, *La transición votada*, op. cit., p. 18.

³³ Vid. O'Donnell, Guillermo y Schmitter, Philippe C., *Transiciones desde un gobierno autoritario. Conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas*, op. cit., pp. 20-21 y Linz, Juan J. y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, op. cit., p. 3.

dominio mayoritario: las reformas electorales de 1960, 1977, 1990 y 1996; la creación de la CNDH en 1990; las reformas al Poder Judicial Federal de 1988, 1994 y 1999; la reforma al Banco de México en 1994 y la creación del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI) en 2003, entre otras.

En este contexto de cambio institucional que trajo consigo la transición democrática mexicana, se encuentran algunas modificaciones de enorme relevancia a la estructura y funcionamiento del sistema de justicia constitucional y, particularmente, a la Suprema Corte. A continuación, me referiré a la transformación del sistema de justicia constitucional durante la etapa de transición democrática.

Al respecto, es importante tomar en cuenta que, como se ha dicho antes, esta transformación ocurre cuando los principales componentes del régimen autoritario –partido hegemónico y presidencialismo– continúan vigentes, por lo que, en buena medida, se trató de una transformación conducida por el propio régimen. Sin embargo, para entonces la oposición jugaba un papel de mucha mayor relevancia política. Es esta situación de mayor equilibrio de poder entre régimen autoritario y oposición el que permite entender por qué a pesar de ser un proceso conducido por el régimen, sí tuvo a la postre como consecuencia crear un sistema de control judicial de constitucional más autónomo y efectivo. Así como también entender por qué esta mayor autonomía y efectividad se irá manifestando paulatinamente, prácticamente en una relación inversamente proporcional a la pérdida de poder del PRI.

2. Las reformas a la justicia constitucional durante la transición democrática

Durante la transición ocurre una transformación profunda del sistema de justicia constitucional, particularmente en relación con la estructura, composición y competencias de la Suprema Corte. Esta transformación ha contribuido significativamente a impregnar paulatinamente de valor normativo a la Constitución, una característica que pese a la larga historia del amparo en México no se había logrado plenamente, por las limitaciones a las que ya hicimos referencia en el capítulo I.

Precisamente la larga historia del amparo mexicano pudiese suponer que el proceso de aprendizaje que ha supuesto en otras partes del mundo el

establecimiento de nuevos sistemas de control de constitucionalidad –por ejemplo, en Europa³⁴– no fue necesario en México. Todo lo contrario. Como se sugerirá más adelante, el contexto de la transición democrática y las reformas a las que a continuación me referiré han sido el detonante de un proceso de aprendizaje constitucional. Han significado uno de los *switch in time*³⁵ más relevantes de la historia constitucional reciente de México, que ha supuesto el tránsito de la concepción política, a la concepción jurídica de la Constitución. Un proceso que, como la propia transición, ha sido gradual.

Durante el periodo de transición democrática mexicana pueden observarse dos tipos de reformas en relación con el sistema de justicia constitucional. En primer lugar, aquellas que dieron continuidad al objetivo de reducir el retraso en la tramitación de las demandas de amparo y que se extendieron hasta antes de 1987. En segundo lugar, aquellas que a partir de ese año impulsaron un cambio sustancial en el sistema de justicia constitucional mexicano, potencializando una mayor autonomía de la Corte y perfilándola como un órgano dedicado preponderantemente al control de constitucionalidad.

2.1. La continuidad en el combate al rezago judicial

Dentro del primer grupo de reformas se encuentran las de 1974, 1975 y 1979.³⁶ En la primera de ellas, se otorgó a los Tribunales Colegiados la facultad de conocer en segunda instancia los amparos promovidos en contra de autoridades administrativas, lo que significó un nuevo desprendimiento de competencias de la Corte hacia estos tribunales. La segunda de las reformas estableció el sobreseimiento y la caducidad de la instancia para amparos en materia civil y administrativa, con lo que se buscaba crear una vía para dar por terminados una importante cantidad de juicios de amparo que se encontraban tramitándose en la Suprema Corte, pero respecto de los cuales las partes no

³⁴ Al hablar de los orígenes del modelo europeo de control de constitucionalidad, Cruz Villalón recuerda: “Hoy se acepta con la mayor naturalidad que las leyes sean sometidas a un proceso de constitucionalidad ante un Tribunal independiente, que dispone de la facultad de declarar su nulidad. Pero ello ha exigido el que, no hace demasiados años, hubiera habido que aprender a *comprenderlo* todo: comprender la naturaleza de la función y comprender la naturaleza del órgano, comprender el sentido del control y el alcance de sus efectos” (Cruz Villalón, Pedro, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, op. cit., p. 36, cursivas en el original).

³⁵ Ackerman, Bruce, *We the People. Foundations*, Cambridge y Londres, Harvard University Press, 1991, vol. 1, pp. 49 y sigs.

³⁶ DOF, 8 de octubre de 1974, 17 de febrero de 1975 y 6 de agosto de 1979, respectivamente.

hubieran realizado alguna actuación procesal durante un considerable periodo de tiempo. Finalmente, la tercera de las reformas estableció diversos criterios con base en los cuales algunos amparos en materia civil, penal, administrativa y laboral fueron remitidos a los Tribunales Colegiados.

Estas reformas se inscriben en la lógica del combate al “rezago judicial” al que me he referido en el anterior capítulo. Mediante estas reformas se transfirieron a los Tribunales Colegiados competencias que antes eran de conocimiento de la Suprema Corte. Con ello, se buscaba reducir el volumen de asuntos pendientes de resolución en el Corte. Sin embargo, es importante precisar que los asuntos transferidos a los Tribunales Colegiados mediante estas reformas eran asuntos de mera legalidad, es decir, que no implicaron que la Suprema Corte se desprendiera de asuntos que versaran sobre control de constitucionalidad de normas o actos.

Si se recuerda lo dicho en el capítulo anterior sobre las reformas realizadas al sistema de justicia constitucional durante el régimen autoritario, puede apreciarse que hasta este momento de la historia reciente de México la gran mayoría de las reformas relacionadas con la organización y competencias del Poder Judicial Federal no introdujeron cambios sustanciales en el sistema de justicia constitucional en tanto que no implicaron la creación de nuevas vías procesales, ni la ampliación de la legitimación procesal para acceder a él o una transformación sustancial en los órganos de control. Más bien, lo que buscaban era “jugar con el modelo a fin de alcanzar ciertos objetivos”³⁷, principalmente relacionados con disminuir el número de asuntos pendientes de resolución.

Sin embargo, en la década de los ochenta comenzarán a llevarse a cabo una serie de cambios significativos en el sistema de justicia constitucional mexicano, que ya no necesariamente seguían la misma lógica que las anteriores reformas. A partir de esta década comienza a visualizarse la conformación de un nuevo sistema de justicia constitucional, donde sin desaparecer las facultades de control constitucional de los tribunales de amparo, la Suprema Corte irá adquiriendo tintes de tribunal constitucional. A continuación, me referiré a estos cambios.

³⁷ Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 57.

2.2. El cambio de paradigma de las reformas: la Suprema Corte como “tribunal constitucional”

Hasta este momento las reformas introducidas a la conformación y competencias de la Suprema Corte no estaban destinadas a otorgarle un papel preponderante en el proceso de democratización que ya se encontraba en marcha en México. Esto comenzaría a cambiar en la década de los ochenta con algunas reformas que iban enfocadas a fortalecer la autonomía de la Suprema Corte y su papel dentro del sistema de justicia constitucional.

Aunque algunas de estas reformas supusieron nuevamente transferencias de competencias de la Suprema Corte a los Tribunales Colegiados, a partir de aquí ya no utilizan el argumento del rezago judicial para justificarlas, sino que comenzará a utilizarse el argumento de especializar a la Suprema Corte en asuntos de control de constitucionalidad. La idea de convertir a la Suprema Corte en un tribunal constitucional comienza a tomar forma, aunque será hasta la reforma de 1994 cuando aquella se refleja con mayor intensidad.

2.2.1. Un primer esbozo: las reformas de los años ochenta

En la década de los ochenta comienzan a apreciarse algunos cambios importantes en el Poder Judicial Federal, tanto por lo que se refiere a su organización interna, como por lo que toca a sus facultades. Así, por ejemplo, a partir de esta década comienza a observarse un paulatino incremento en el presupuesto asignado al Poder Judicial Federal, lo que le permitió ampliar su infraestructura, a través de la creación de nuevos juzgados y tribunales y, además, mejorar las condiciones laborales de sus funcionarios.³⁸

En 1982³⁹ se realizó una importante reforma para fortalecer la autonomía de la Suprema Corte, al eliminarse una disposición constitucional que establecía que los Ministros de la Suprema Corte podían ser destituidos por “mala conducta”, la cual se prestaba a una peligrosa subjetividad en su interpretación. A partir de esta reforma, se dispuso que los Ministros sólo podían ser destituidos

³⁸ Vid. Rubio, Luis *et al.*, *A la puerta de la ley*, op. cit., p. 75. Las cifras que ponen evidencia el crecimiento del presupuesto del Poder Judicial Federal pueden verse en la gráfica de Cossío Díaz, José Ramón, *Jurisdicción federal y carrera judicial en México*, op. cit., p. 62.

³⁹ DOF, 28 de diciembre de 1982.

a través de los procedimientos de responsabilidad administrativa y política señalados en la Constitución.

A partir de la reforma de 1987, es decir, muy cercano a uno de los puntos de inflexión de la transición mexicana –la elección presidencial de 1988– comienza a observarse una nueva intencionalidad detrás de las reformas judiciales. Desde entonces, las reformas pusieron un particular especial énfasis en constituir a la Suprema Corte como un órgano dedicado casi exclusivamente al control de constitucionalidad, siguiendo como paradigma, aunque sin llegar a adoptarlo plenamente, el modelo europeo de control constitucional.⁴⁰

Aunque en términos simples esta reforma sólo introdujo una nueva distribución de competencias entre la Corte y los Tribunales Colegiados, lo que resulta llamativo es el criterio con base al cual se realiza esta distribución. El criterio utilizado ya no fue la mayor importancia económica o social de los asuntos, sino la diferenciación, nada sencilla, entre cuestiones de legalidad y de constitucionalidad.⁴¹

A partir de esta reforma, la Suprema Corte únicamente conocería la segunda instancia del amparo en aquellos casos en los que se hubiese impugnado la inconstitucionalidad de normas generales –leyes, tratados internacionales y reglamentos–⁴² y cuando se alegara invasión de competencias entre poderes o niveles de gobierno. Los que no reunieran estas características serían resueltos por los Tribunales Colegiados.

Ahora bien, este desprendimiento de competencias de la Corte hacia los Tribunales Colegiados no se planteó en términos absolutos, ya que a la par se le otorgó a la Suprema Corte la facultad de atraer a su conocimiento cualquier

⁴⁰ La reforma se publicó en el DOF el 10 de agosto de 1987. A partir de esta reforma, señala Cossío, se “toma la idea del modelo europeo de jurisdicción constitucional concentrada (a diferencia del modelo general norteamericano que sirvió de base para la jurisdicción difusa), y con él se presenta a nuestra Corte como un órgano que, en razón de sus nuevas competencias, está en camino de llegarse a convertir en un ‘auténtico’ tribunal constitucional.” (Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 61).

⁴¹ Así en la exposición de motivos de la reforma se expresa la necesidad de “perfeccionar para la Suprema Corte de Justicia de la Nación la función de supremo intérprete de la Constitución y de asignar a los tribunales colegiados de circuito el control total de la legalidad en el país” (cit. en *Ibidem*, p. 59).

⁴² Esto quedó contenido en el artículo 107, fracción VIII, inciso a), en los siguientes términos: “Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos directamente violatorios de esta Constitución, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 de la Constitución y reglamentos de leyes locales expedidos por los Gobernadores de los Estados, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad”

amparo que en principio no le tocara conocer. De acuerdo con esta reforma, la Corte podría conocer de oficio, o a solicitud del Procurador General de la República o del Tribunal Colegiado que originalmente fuese competente, cualquier juicio de amparo en segunda instancia “que por sus características especiales así lo ameriten”.

Con esto, se introduce embrionariamente en el sistema mexicano una especie de *certiorari*, mediante el cual la Suprema Corte podía seleccionar discrecionalmente para resolver cualquier caso del que estuviesen conociendo otros tribunales del Poder Judicial Federal, lo que le daba un cierto margen para confeccionar, al menos parcialmente, su agenda de amparos por resolver. Un mecanismo que, utilizado correctamente, es susceptible de potencializar el carácter orientador de los órganos límite de control constitucional, que a través de este tipo de mecanismos pueden centrarse en cuestiones trascendentes y proveer guías y pautas para garantizar la interpretación uniforme de la Constitución y prever con ello conflictos constitucionales futuros.⁴³

Otro aspecto relevante de esta reforma, pero este más relacionado con fortalecer la autonomía del Poder Judicial Federal, es la adición que se hace al artículo 94 de la Constitución respecto de que la remuneración que recibieran Ministros, Magistrados y jueces “no podrá ser disminuida durante su encargo”.

Estas reformas, no obstante, serían apenas un primer esbozo de la transformación del sistema de justicia constitucional y del papel de la Suprema Corte en él. La gran transformación de la que es objeto el sistema de justicia constitucional en el contexto del proceso de democratización mexicano ocurrirá con la reforma constitucional de 1994. Misma que por su trascendencia será analizada con detenimiento a continuación.

⁴³ Sobre la función del *certiorari* en los Estados Unidos, Ahumada ha señalado que su introducción y generalización “ha impulsado y favorecido la transformación de la función ‘constitucional’ del Tribunal Supremo y aún del carácter de la litigación que tiene lugar ante él”, poniendo en manos de este tribunal “el tremendo poder de seleccionar, entre la multitud de casos que reclaman su atención, aquellos que, según su criterio, le permiten desempeñar mejor su función institucional y decidir sólo o preferentemente las cuestiones cuyo impacto trasciende los límites de la controversia particular en que se plantean” (Ahumada, Ma. Ángeles, “El ‘certiorari’. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 41, mayo-agosto 1994, p. 94). Más adelante en este trabajo se pondrá de manifiesto cómo esta herramienta ha sido fundamental en los últimos años para que la Suprema Corte asuma un mayor protagonismo en la definición de estándares sobre derechos fundamentales.

2.2.2. Un cambio radical: la reforma de 1994

Se ha dicho que la reforma de 1994, ocurrida en pleno contexto transicional, representa el *big bang* del sistema de justicia constitucional mexicano.⁴⁴ A diferencia de la mayoría de las reformas ocurridas durante la etapa autoritaria en las que fundamentalmente se buscaba controlar políticamente a la Corte y combatir el rezago judicial, en la reforma de este año se profundiza significativamente en enfocar el trabajo de la Suprema Corte primordialmente al control de constitucionalidad.

Con esta reforma, se crean nuevos recursos y se habilita procesalmente a más actores para acceder al sistema, brindando con ello la posibilidad de canalizar judicialmente a través de la Corte, una serie de conflictos constitucionales que durante la etapa autoritaria eran resueltos por causas políticos, como la disciplina partidista y/o la intervención del Presidente. Dada la importancia de la reforma y su estrecha vinculación con el proceso de democratización, vale recordar el contexto político en el que se realiza.

Paralelamente al proceso de apertura democrática que para entonces ya se vivía en México referido en la primera parte de este capítulo, la inseguridad pública, los niveles de criminalidad, la impunidad y la inobservancia constante del Estado de Derecho eran fenómenos que se encontraban en continuo aumento. A este clima generalizado se sumaron una serie de acontecimientos violentos ocurridos en los primeros meses de 1994 que sin duda hacen de este año uno de los más convulsos en la historia reciente de México: el levantamiento armado del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) en el estado de Chiapas el 1 de enero y al asesinato del candidato presidencial del PRI, Luis Donaldo Colosio, el 23 de marzo.

Estos acontecimientos marcaron el desarrollo de las campañas presidenciales de 1994, las cuales transcurrieron en un clima en el que la credibilidad de los sistemas de procuración e impartición de justicia se encontraba sumamente afectada y en el que imperaba la necesidad de contar

⁴⁴ La reforma se publicó en el DOF el 31 de diciembre de 1994. La analogía con el *big bang* es de Fix Fierro, Héctor, "La reforma en México: entre la eficacia autoritaria y la incertidumbre democrática", en Pasará, Luis (Comp.), *En busca de una justicia distinta. Experiencias de reforma en América Latina*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2004, p. 261. Como se verá en los capítulos finales de este trabajo el segundo *big bang* es el ocurrido con la reforma constitucional de derechos humanos y el viraje jurisprudencial de la Suprema Corte en torno al control difuso, ocurridos ambos en 2011.

con instrumentos más eficaces que garantizaran la consolidación del Estado de derecho.⁴⁵

Adicionalmente, debe señalarse que a partir de los años ochenta, México había cambiado su modelo económico a uno de economía de mercado abierta a capitales extranjeros. Uno de los símbolos más emblemáticos de dicha apertura era el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, entre México, EUA y Canadá, que precisamente había entrado en vigor el 1º de enero de 1994. Ahora bien, para nadie es un secreto que una de las principales exigencias de los inversionistas extranjeros y, por ello mismo, uno de los mayores incentivos que un país puede ofrecer a la inversión extranjera, es contar con un Estado de Derecho sólido, para lo cual resulta indispensable contar con tribunales independientes y con la capacidad de hacer cumplir la ley.⁴⁶

Por lo tanto, el contexto en el que se inscribe la reforma de 1994 conjuntaba, por un lado, un alto nivel de conflictividad política, derivado del mayor pluralismo político en órganos de gobierno que no podía ser disminuido por los canales tradicionales del régimen autoritario –disciplina de partido e intervención del Presidente–. Por otro lado, una situación de aumento de la criminalidad y de inseguridad y, en consecuencia, una exigencia, interna y externa, para contar con un Estado de Derecho sólido.

De esta manera, el fortalecimiento del Estado de Derecho constituyó la principal bandera del candidato presidencial sustituto del PRI, Ernesto Zedillo, quien a la postre resultaría electo Presidente para el periodo 1994-2000. Zedillo planteó desde su campaña la necesidad de reformar al Poder Judicial Federal,

⁴⁵ González Compeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia*, op. cit., p. 142.

⁴⁶ El contar con tribunales autónomos que ofrezcan incentivos a la inversión privada no es una preocupación sólo de gobiernos democráticos. Como señalan Moustafa y Ginsburg, también para los gobiernos autocráticos el establecer instituciones autónomas representa una estrategia común para asegurar políticas creíbles y duraderas en el ámbito económico y, en este sentido, el contar con tribunales autónomos es una variante de esa estrategia (Moustafa, Tamir y Ginsburg, Tom, "Introduction: The Function of Courts in Authoritarian Regimes", op. cit., p. 8). Desde luego, esa preocupación se torna más genuina en el contexto de gobiernos democráticos. En este sentido, Root y May señalan que los líderes democráticos enfrentan incentivos para promover una amplia protección a las personas para el acceso a mercados de capital funcionales, políticas monetarias estables, a un trato no discriminatorio en la ley y respecto al cumplimiento de acuerdos, incentivos fiscales para la inversión transparentes, etc. (Root, Hilton L. y May, Karen, "Judicial Systems and Economic Development", en *Ibidem*, p. 304). Precisamente esta es una de las principales razones por las cuales algunos de los programas de asistencia internacional para el fortalecimiento democrático en otros países, incluyen un apartado sobre la reforma judicial (*vid.*, por ejemplo, respecto de los programas de asistencia de los EUA: Carhoters, Thomas, *Aiding Democracy Abroad. The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 2000, pp. 157-206).

lo cual reiteró en su discurso de investidura el 1 de diciembre, anunciando que en breve presentaría un proyecto de reforma que implicaría “una profunda transformación” del sistema judicial mexicano. La reforma al Poder Judicial se veía en el equipo del Presidente Zedillo como un cambio estratégico y necesario para consolidar el Estado de Derecho en México. Existía la necesidad de construir un nuevo entramado institucional que pudiera hacer frente al contexto que se vivía y el Poder Judicial representaba una pieza clave dentro de aquél.

El proyecto fue presentado el 5 de diciembre, es decir solo unos días después de la toma de posesión de Zedillo. Fue aprobado con un amplio respaldo de los principales partidos políticos⁴⁷ y la reforma fue publicada el 31 de diciembre, entrando en vigor el 1 de enero de 1995. El poco tiempo que medió entre su presentación y aprobación ha sido criticado por algunos en el sentido de que dio poca oportunidad de debatir públicamente el proyecto. No obstante, pareciera que a pesar del corto lapso en el que se aprobó sí generó un nivel de debate público como hasta entonces pocas reformas lo habían hecho.⁴⁸

En la exposición de motivos de la iniciativa se plantea en términos generales la necesidad de consolidar el Estado de Derecho en México. Para ello, se razona, es necesario consolidar a la Suprema Corte como un “auténtico Tribunal Constitucional”. No obstante lo anterior, la iniciativa no planteó la adopción total del modelo europeo de control judicial de constitucionalidad, al mantener a la Corte como órgano cúspide del Poder Judicial Federal; al no eliminar del todo sus competencias de Tribunal Supremo, manteniendo su facultad para actuar extraordinariamente como tribunal federal de apelación; y

⁴⁷ Lösing, Norbert, *La jurisdiccionalidad constitucional en Latinoamérica*, Madrid, Dykinson, 2002, p. 47.

⁴⁸ Así, por ejemplo, a decir de Balbuena: “la reforma de 1994 se caracterizó por su extremada celeridad y por el considerable grado de reserva con el que se preparó y llevó a la práctica (...) no sólo es que dicha reforma no se discutió fuera del Congreso, sino que es muy dudoso que se discutiera dentro” (Balbuena, Arminda, “La inmovilidad democrática de la justicia constitucional mexicana: nueve tesis sobre la justicia constitucional en México”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, núm. 44, julio 2002, p. 94). Sin embargo, por otro lado, Fix-Fierro recuerda que “la iniciativa del Presidente Zedillo recibió un nivel desusadamente elevado de atención por la prensa y otros actores interesados. Algunos de los más reconocidos editorialistas y columnistas de la prensa nacional expresaron su opinión sobre la iniciativa, lo mismo que otros sectores sociales, como los empresarios y las organizaciones no gubernamentales (...) La Facultad de Derecho y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) organizaron sendas mesas redondas sobre la iniciativa de reforma que recibieron amplia cobertura en la prensa. En aparente respuesta a las opiniones de distintos actores interesados, el Senado introdujo varios cambios a la iniciativa presidencial.” (Fix Fierro, Héctor, “La reforma en México: entre la eficacia autoritaria y la incertidumbre democrática”, op. cit., p. 262).

al mantener la facultad de otros órganos del Poder Judicial Federal –Juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito–, para dejar de aplicar leyes que estimaran inconstitucionales.

Cabe aquí, sin embargo, hacer una pequeña reflexión para poner en su justa dimensión la reforma. Si bien la jurisdicción constitucional ha llegado a ser señalada como la “coronación” del Estado de Derecho y si bien es cierto que la reforma al Poder Judicial en muchos casos representa una de las mayores necesidades que enfrentan países en procesos de democratización⁴⁹, la transformación de un sistema de justicia constitucional resulta, en contextos como el que vivía México en ese momento, cuando menos insuficiente. Ante un clima generalizado de inseguridad pública, de incremento en la tasa delictiva y de desconfianza a las instituciones de procuración y administración de justicia, crear un tribunal constitucional no parece ser antídoto suficiente para acabar o disminuir significativamente ese tipo de problemas.

Sin dejar de desconocer el aporte que pueda tener al fortalecimiento del Estado de Derecho el contar con un sistema de justicia constitucional más robusto, no puede esperarse que dicho sistema o alguno de sus órganos pueda lograr por sí sólo esa meta, de ahí que la reforma incluyera otros aspectos relacionados con la procuración de justicia. No obstante lo cual, la reforma fue criticada por algunos al dejar fuera temas medulares que pudieran tener una incidencia más directa en la vigencia del Estado de Derecho para el ciudadano común.⁵⁰

De lo anterior puede deducirse que la reforma parecía más enfocada a consolidar un Poder Judicial –y sobre todo a una Suprema Corte– que actuara

⁴⁹ La mención de que la jurisdicción constitucional es la coronación del Estado de Derecho corresponde a Stern, cit. en García Pelayo, Manuel, “El ‘status’ del Tribunal Constitucional”, op. cit., p. 18. Por otra parte, la necesidad de reformar los sistemas judiciales en contextos de transición democrática se ha estimado tan necesario que el rubro de la reforma judicial suele ser el que más atención atrae en los programas internacionales de asistencia a la democracia que se enfocan en rediseños institucionales (Carothers, Thomas, *Aiding Democracy Abroad*, op. cit., p. 158).

⁵⁰ En este sentido, Zaldivar señala que “la nueva estructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la creación del Consejo de la Judicatura Federal, así como la ampliación de las facultades de la Corte a través del artículo 105 constitucional, son cambios positivos y plausibles, pero que, debemos reconocerlo, en poco benefician al ciudadano de la calle. La reforma que comentamos da las bases para una auténtica reforma en materia de justicia, que se ocupe de manera destacada de la reforma al juicio de amparo; a los códigos de procedimientos civiles y penales; a los procedimientos mercantiles; a la solución de controversias ante instancias no judiciales, etcétera.” (Zaldivar Lelo de Larea, Arturo F., “La reforma judicial y el Distrito Federal”, en Melgar Adalid, Mario (coord.), *Reformas al Poder Judicial*, op. cit., p. 112).

“como factor de equilibrio democrático entre los Poderes de la Unión”⁵¹, habilitando un foro neutral para la solución de los conflictos entre poderes. Solución que, a diferencia de los mecanismos tradicionales de solución de conflictos políticos durante el régimen autoritario, no se realizaría con base en criterios de oportunidad política, sino principalmente conforme a la Constitución, dándole a ésta efectos normativos para la solución del conflicto político.

Lo verdaderamente trascendental de la reforma no fue la transformación de la Suprema Corte en un órgano con características similares a las de un tribunal constitucional, sino lo que ello implicaba. Por un lado, el reconocimiento de la necesidad de contar con un órgano que asumiera el rol de árbitro en estos conflictos, los cuales dada la creciente pluralidad de los distintos órganos de poder –municipios, gobiernos estatales, Legislaturas de los Estados, Congreso nacional– se presentaban cada vez más como problemas que el Presidente de la República difícilmente podía solucionar.⁵² Por otro lado, el reconocimiento pleno del valor normativo de la Constitución como parámetro para la solución de los conflictos entre poderes. Es decir, un paso fundamental para abandonar la concepción predominantemente política que la Constitución había adquirido durante el régimen autoritario y adoptar una concepción normativa de la misma.

No obstante, para que el sistema funcionara y sirviera para gestionar y pacificar conflictos políticos, era necesario que la Suprema Corte, en tanto que órgano cúspide de dicho sistema, generase una mayor confianza en cuanto su autonomía de gestión, pues sólo así lograría asentarse en el nuevo escenario de apertura democrática que vivía México, como un árbitro creíble y confiable para la solución de conflictos entre los distintos actores políticos. De esta manera, las garantías de autonomía constituyeron un aspecto de enorme relevancia en la reforma que analizamos.

⁵¹ Discurso de toma de posesión de Ernesto Zedillo Ponce de León como Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, dado ante el Congreso de la Unión el 1 de diciembre de 1994.

⁵² Estaba claro, pues, “que México se encaminaba a ser una sociedad plural y políticamente compleja, en la que buena parte de los conflictos sociales y políticos no iban a seguir siendo resueltos mediante mecanismos de este último tipo” (Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., pp. 68-69).

2.2.3. Las garantías constitucionales de autonomía judicial

El primer aspecto de la reforma que será abordado, por tratarse de un tema estructural, son las medidas tomadas para potencializar la autonomía de la Suprema Corte y del resto del Poder Judicial Federal. Ahora bien, sobre autonomía e independencia judicial se puede hablar en distintos niveles, por lo que es necesario especificar a cuál de ellos contribuyó la reforma de 1994.

De acuerdo con Ríos, los estudios relativos a la independencia judicial pueden agruparse en dos categorías que se diferencian en el aspecto sobre el cual centran su atención. Por un lado, están los estudios que centran su atención en el comportamiento judicial, pudiendo hablarse de que existe independencia judicial, cuando las decisiones de los jueces, especialmente aquellas que afectan a otros poderes públicos, son tomadas con independencia. Por otro lado, están los estudios enfocados al marco institucional, los cuales ponen énfasis en los límites e incentivos establecidos por el marco institucional entre el Poder Judicial y los demás poderes y en el respeto a aquellos, de tal forma que entre mayores límites y menores incentivos estructurales a la intervención de otros poderes sobre los jueces, podrá hablarse de mayor independencia judicial.⁵³

En este orden ideas, una parte importante de la reforma puede considerarse dirigida a crear ese marco institucional que garantizara que la Suprema Corte, tuviese un mayor grado de independencia respecto de los demás poderes, especialmente del Presidente de la República que, como se ha señalado, era el hombre fuerte del sistema y una figura que históricamente había construido un tejido de control hacia la actividad de la Corte. Ello era necesario, no sólo por la ausencia de dichas garantías, sino por la visión compartida de que el Poder Judicial se había caracterizado durante buena parte del siglo XX, “por su debilidad frente a los otros dos poderes, particularmente frente al Ejecutivo, y por su falta de impacto y repercusión política en la vida nacional”.⁵⁴

⁵³ Ríos-Figueroa, Julio, *Judicial Independence: Definition, Measurement and Its Effect on Corruption. An Analysis of Latin America*, Ph.D. dissertation, Nueva York, Department of Politics-New York University, septiembre 2006. Consultado por última vez el 18 de noviembre de 2006 en: <http://homepages.nyu.edu/~jrf246/Papers/PhD%20Diss%20JRF.pdf>

⁵⁴ González Compeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia*, op. cit., p. 99. No obstante, los propios autores matizan que esto no puede llevar a calificar al Poder Judicial como un “hijo sumiso del Presidente” (pp. 106-107). Al respecto recuérdese lo sostenido en el primer capítulo en el sentido de que la característica del sistema de justicia constitucional mexicano y, particularmente, de la Suprema Corte durante el régimen autoritario era esa tensión constante entre autonomía y sumisión.

Si uno de los objetivos de la reforma era que la Suprema Corte sirviera de conducto para la canalización de los conflictos políticos, el primer paso debía consistir en hacer de ella una instancia confiable. Lo que en un ambiente impregnado por la desconfianza recíproca y la incertidumbre sólo es posible si se garantizaba su autonomía.

El primer aspecto relativo a garantizar una mayor autonomía de la Corte tiene que ver con el sistema de nombramiento. Como ya se ha señalado, antes de esta reforma los Ministros de la Suprema Corte eran designados por el Presidente de la República con ratificación del Senado. Una fórmula que empleada en un contexto como el mexicano donde el Presidente era el líder natural del partido que contaba con amplia mayoría en el Senado, desde luego no significaba ninguna garantía de autonomía, al contrario.

La reforma introdujo una modificación significativa en el procedimiento de designación, estableciendo que, por cada asiento vacante en la Corte, el Presidente debía someter a consideración del Senado a tres candidatos, correspondiendo a esta cámara la designación del Ministro por una mayoría calificada de dos terceras partes. Con ello el poder decisión pasó de estar en manos del Presidente, a compartir más la decisión con el Senado.⁵⁵

No obstante, es necesario recordar que en el momento en que se realiza la reforma y la designación de los nuevos Ministros, el Presidente de la República pertenecía al PRI y este partido mantenía en el Senado una mayoría superior a las dos terceras partes necesarias para hacer la designación de los nuevos Ministros. Como señala Lujambio, la reforma representaba una oportunidad para que el Presidente y el PRI cambiaran totalmente la composición de la Corte “de un plumazo, si se quiere sólo por una vez, pero de un plumazo al fin, sin necesidad de construir un consenso con actor político

⁵⁵ El actual artículo 96 de la Constitución dispone lo siguiente: “Para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Presidente de la República someterá una terna a consideración del Senado, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, dentro del improrrogable plazo de treinta días”. No obstante, de acuerdo con el propio artículo 96, el Presidente mantiene en dos supuestos la facultad de designar a los Ministros libremente y sin necesidad de ratificación por el Senado: cuando el Senado no realiza la designación dentro del plazo de 30 días naturales siguientes a la presentación de la terna y cuando el Senado rechaza dos veces las ternas presentadas por el Presidente para una misma vacante.

alguno”.⁵⁶ No obstante esa posibilidad, el PRI sí negoció y llegó a consensos con otras fuerzas políticas sobre los nuevos integrantes de la Suprema Corte.

En todo caso, el nuevo mecanismo de designación representaba un avance positivo para dotar de mayor autonomía a la Corte, pues debilitaba el poder decisión del Presidente y fortalecía el del Senado, órgano que ya para entonces comenzaba a mostrar señales de una composición más plural.

Es decir, el diseño institucional incorporado en la Constitución sentaba las bases necesarias para que en un contexto político diferente –como el que se daría al cabo de los años en el que el partido del Presidente perdió la mayoría en el Senado–, la designación de los Ministros fuera producto de un consenso entre los principales grupos políticos y no consecuencia de la voluntad de sólo uno de ellos. Lo cual minimiza el riesgo de que los Ministros designados actúen siguiendo un sentimiento de gratitud con quienes los designaron. Como señalan González y Bauer,

“La naturaleza colegiada del Senado, aunada a los distintos periodos de desempeño de los cargos –que los desfasan de la Legislatura que los nombró– garantizan autonomía a los Magistrados (...) En estricto sentido –y ése ha sido precisamente el propósito de las reformas–, los funcionarios judiciales no le responden a nadie por su nombramiento.”⁵⁷

Otro aspecto que resulta de enorme relevancia en términos de garantizar la independencia de la Suprema Corte es el relativo a la duración en el cargo. Al respecto la reforma estableció que los Ministros duraran en su cargo un período fijo de 15 años. Asimismo, se estableció un mecanismo de renovación escalonada de los integrantes, lo que de acuerdo con la exposición de motivos de la iniciativa serviría “para garantizar que la interpretación constitucional sea armónica con las condiciones culturales, sociales y económicas al momento de su aplicación”. Pero no solo eso, también servía para no dejar en manos de un mismo Presidente y un mismo Senado, la designación de toda una nueva generación de integrantes de la Corte.⁵⁸ En suma, el mecanismo de renovación

⁵⁶ Lujambio, Alonso, “Las reformas al Poder Judicial. Una aproximación desde la ciencia política”, en Melgar Adalid, Mario (coord.), *Reformas al Poder Judicial*, op. cit., p. 177.

⁵⁷ González Compean, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia*, op. cit., pp. 247-248.

⁵⁸ Al respecto, el nuevo artículo 94 constitucional, en su párrafo décimo señala: “Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia durarán en su cargo quince años, sólo podrán ser removidos del mismo en los términos del Título Cuarto de la Constitución y, al vencimiento de su período, tendrán derecho a un haber por retiro”. Por su parte, el párrafo undécimo dispone: “Ninguna

escalonada buscaba, conforme a la propia exposición de motivos, que la Corte “se actualice y su función se legitime periódicamente”.

Complementa esta garantía, la nueva previsión relacionada con la renuncia al cargo de Ministro que, a partir de esta reforma, dispone que solamente procede por causa grave que deberán calificar –es decir, aceptar que realmente se trata de una causa grave– tanto el Presidente como el Senado.⁵⁹ Repartiendo nuevamente entre dichos órganos la decisión sobre la procedencia de la renuncia de los Ministros. Esta disposición fortalece la del periodo fijo de 15 años garantizando una mayor estabilidad en el cargo, pues como se hizo referencia anteriormente, durante la etapa autoritaria en México, a pesar de que estaba prevista la inamovilidad de los Ministros, no se trataba de un cargo que gozara de la debida estabilidad.

En palabras de Hamilton, después de la permanencia en el cargo, “nada puede contribuir más eficazmente a la independencia de los jueces que el proveer en forma estable a su remuneración”.⁶⁰ En este sentido la reforma también incorpora importantes garantías, como lo es la disposición de que al concluir su encargo recibirían una pensión por retiro.⁶¹

2.2.4. La renovación de la Suprema Corte

Otro aspecto interesante de la reforma tiene que ver con la nueva fisonomía que se le imprime a la Suprema Corte. Como se ha visto, a través de varias reformas constitucionales se pretendió combatir el rezago de asuntos en la Suprema Corte a través del aumento del número de Ministros que la integraban y del número de Salas en las que se dividía el trabajo de la Corte.

persona que haya sido Ministro podrá ser nombrada para un nuevo período, salvo que hubiera ejercido el cargo con el carácter de provisional o interino”. La renovación escalonada de los Ministros quedó establecida en párrafo tercero, del artículo Cuarto Transitorio del Decreto de reformas, en los siguientes términos: “El período de los Ministros, vencerá el último día de noviembre del año 2003, del 2006, del 2009 y del 2012, para cada dos de ellos y el último día de noviembre del año 2015, para los tres restantes. Al aprobar los nombramientos, el Senado deberá señalar cuál de los periodos corresponderá a cada Ministro”. A partir de la primera renovación de Ministros ocurrida en 2003, cada tres años se registran al menos dos vacantes en la Corte, lo que previsiblemente le permitirá a cada Presidente y a cada Legislatura del Senado designar al menos a cuatro Ministros.

⁵⁹ Actualmente, esto se encuentra establecido en el artículo 98, párrafo tercero, de la Constitución.

⁶⁰ Hamilton, A., en Hamilton, A., *et al.*, *El federalista*, núm. LXXIX, op. cit., p. 336.

⁶¹ Actualmente, esto se encuentra establecido en el artículo 94, penúltimo párrafo, de la Constitución.

El texto original de la Constitución de 1917 establecía que la Corte se compondría por 11 Ministros y funcionaría siempre en Pleno. Posteriormente se llevaron a cabo diversas reformas constitucionales que fueron ampliando el número de Ministros y que permitió el funcionamiento de la Corte también en Salas. Al llegar a 1994 la Suprema Corte estaba integrada por 26 Ministros y funcionando en Pleno y en 5 Salas. La reforma regresa al número original de 11 Ministros y dispone que su funcionamiento será en Pleno o en Salas⁶², devolviéndole con ello a la Corte una fisonomía esbelta.

La reducción en el número de integrantes de la Corte puede justificarse a partir de otros dos argumentos expresados en la exposición de motivos. El primero relacionado con que el problema del rezago de asuntos por resolver en la Suprema Corte prácticamente había desaparecido y que, por lo tanto, el número de 26 Ministros resultaba “excesivo”, si además se tenía en cuenta que la reforma contemplaba la remisión a otros órganos de facultades que anteriormente ejercía la Corte. El segundo tiene que ver con facilitar la deliberación y la toma de decisiones dentro de la propia Corte. Como es lógico suponer, en términos generales la deliberación y la toma de decisiones resulta un poco menos compleja en un órgano colegiado de 11 integrantes que en uno de 26.⁶³

⁶² El texto original del artículo 94 de la Constitución de 1917 era el siguiente: “La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de once Ministros y funcionará siempre en tribunal pleno”. De conformidad con el artículo 15 de la LOPJF, reformada con posterioridad a la reforma constitucional de 1994, la Corte cuenta con dos Salas integradas por 5 Ministros —el Presidente de la Corte no integrará ninguna de las Salas, sino únicamente el Pleno—. Además, en el Acuerdo 7/1995 emitido por el Pleno de la Suprema Corte (DOF, 23 de junio) se establece la competencia de las Salas: la Primera Sala se encargará de asuntos en materia civil y penal y la Segunda Sala será competente para asuntos en materia administrativa y laboral.

⁶³ La expresión “excesivo” se toma de Cossío Díaz, José Ramón y Fix Zamudio, Héctor, *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, op. cit., p. 550. Al respecto, la exposición de motivos sostiene, en primer lugar, que a “lo largo de nuestra historia moderna, el número de integrantes de la Suprema Corte respondió a la necesidad de abatir los rezagos acumulados que, en ocasiones, llegaron a ser muy considerables (...) Gracias al esfuerzo sostenido de la Suprema Corte debemos aclarar que, al concluir el presente año, el rezago es casi inexistente”. En segundo lugar, sostiene que en “virtud de las nuevas competencias con que es necesario dotar a la Suprema Corte de Justicia y debido también a la asignación de las tareas administrativas a un órgano especializado, se pretende que la Suprema Corte sea un órgano más compacto y altamente calificado... En razón de la dinámica institucional de la Suprema Corte, la sola reducción en el número de Magistrados no genera un nuevo rezago, pues la reforma que se propone asignaría a un órgano distinto las competencias administrativas que hasta el día de hoy desahoga la propia Corte a un órgano distinto. Ello permitirá que los Ministros dediquen mayor tiempo a resolver los asuntos de carácter jurisdiccional, al posibilitar que se incrementen sustancialmente el número de sesiones del Pleno”.

A lo anterior podría agregarse un motivo adicional, menos de fondo y un tanto más cosmético, aunque no por ello poco relevante: hacer que la Suprema Corte pareciera más un tribunal constitucional. Como ya lo recomendaba el propio Kelsen, el número de integrantes de los tribunales constitucionales no debía ser muy elevado. Si se compara la composición de los tribunales constitucionales que siguen el modelo europeo se observará una integración de oscila entre los 9 y 16 Magistrados.⁶⁴ De esta manera, la reducción del número de integrantes puede también llegar a enmarcarse en la línea de argumentación de la exposición de motivos del proyecto de reformas en el sentido de que éstas buscaban transformar a la Corte en un “auténtico tribunal constitucional”.

La reforma no sólo implicó la reducción del número de Ministros, sino la jubilación de los 26 Ministros que integraban la Corte hasta ese año. Aquí la reforma pareciera incurrir en una profunda inconsistencia: por un lado, la exposición de motivos se deshace en halagos al papel que históricamente ha desempeñado la Suprema Corte en México; pero, por otro lado, dispone una purga total de la Corte.⁶⁵ ¿Por qué si la Corte se había ganado el respeto de la sociedad por su desempeño ético y profesional, había que mandar a todos los Ministros a su casa? ¿Por qué si el objetivo de la reforma era reforzar el carácter de órgano de control de constitucionalidad y éste en los últimos años se había vigorizado, era necesario descalificar implícitamente a todos los integrantes del órgano forzando su retiro?

⁶⁴ El que los tribunales constitucionales no estuvieran integrados por un número demasiado alto era algo que proponía Kelsen en: *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., p. 57. Si se observa el cuadro comparativo que presenta Louis Favoreu (vid. *Los tribunales constitucionales*, trad. Vicente Villacampa, Barcelona, Ariel, 1994, pp. 32-33) se aprecia que, efectivamente, el número reducido de integrantes ha sido una característica común en los tribunales constitucionales europeos.

⁶⁵ Por ejemplo, puede hacerse referencia a un par halagos hacia la Suprema Corte contenidos en la exposición de motivos que son –muy a la mexicana– poesía constitucional pura: “La Suprema Corte ha sabido ganarse el respeto de la sociedad mexicana por su desempeño ético y profesional. En los últimos años se ha vigorizado su carácter de órgano responsable de velar por la constitucionalidad de los actos de la autoridad pública. Hoy debemos fortalecer ese carácter” y “A los mexicanos nos cabe la satisfacción que de nuestra Suprema Corte de Justicia ha desempeñado cabalmente sus funciones a lo largo de la historia. Por ella han transitado muchos de los mejores juristas del país, y sus resoluciones han significado la determinación final del alcance y sentido de nuestros preceptos constitucionales y legales”. A pesar de ello el artículo Segundo Transitorio del Decreto de reformas dispuso: “Los actuales Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación concluirán sus funciones a la entrada en vigor del presente Decreto. Recibirán una pensión igual a la que para casos de retiro forzoso prevé el ‘Decreto que establece las Causas de Retiro Forzoso o Voluntario de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación’”.

La respuesta parece estar en que existía malestar respecto de la actuación de algunos Ministros que estaban en funciones y a los cuales se les vinculaba con casos de corrupción.⁶⁶ La renovación de la Corte resultaba de alguna manera necesaria para contribuir a construir la confianza en el órgano jurisdiccional al que se le otorgarían nuevas facultades que le permitirían desempeñar un papel cualitativamente más importante que en el pasado.

2.2.5. Las nuevas competencias de la Suprema Corte

Las nuevas competencias asignadas a la Suprema Corte confirman la inspiración que tuvo la reforma en el modelo europeo de control de constitucionalidad.

Si bien es cierto que hoy en día resulta difícil encontrar sistemas de justicia constitucional apegados estrictamente a los rasgos característicos de los modelos europeo o americano de control de constitucionalidad, sino que más bien se encuentran sistemas híbridos⁶⁷, las características centrales de dichos modelos siguen sirviendo como parámetro para analizar los contornos de un determinado sistema de justicia constitucional.

Mucho se ha escrito sobre los principales rasgos de los modelos concentrado y difuso de control de constitucionalidad, por lo que resultaría ocioso y de poco valor intentar hacer una descripción exhaustiva de ambos modelos. Sin embargo, para efectos de analizar las competencias asignadas a la Suprema Corte en la reforma de 1994, conviene tener de contexto las características centrales de ambos modelos.

El modelo difuso de control de constitucionalidad –también denominado americano o de *judicial review*– suele ser caracterizado por lo siguiente:

⁶⁶ Como señala Fix-Fierro que “el Poder Judicial y la Suprema Corte no era totalmente inmunes a la corrupción resulta ilustrado por un sonado caso, en el que dos Magistrados de circuito fueron destituidos y procesados por haber aceptado dinero para dejar libre a un homicida. En relación con el caso, también se presentaron cargos contra un Ministro de la Corte, quien renunció y salió del país. Recientemente este ex Ministro fue detenido en Texas, en Estados Unidos, y su extradición a México estaba pendiente de resolución”. De ahí que ha decir de este autor, la renovación total de la Suprema Corte pudo deberse a factores que no podían señalarse expresamente, como la corrupción de algunos Ministros (Fix-Fierro, Héctor, “La reforma en México: entre la eficacia autoritaria y la incertidumbre democrática”, op. cit., p. 263, nota 26).

⁶⁷ Sobre la “hibridación” de los sistemas de jurisdicción constitucional, puede verse: Pegoraro, Lucio, *La justicia constitucional. Una perspectiva comparada*, trad. Marta León, Madrid, Dykinson, 2004, pp. 42-44 y del mismo autor: “La circulación, la recepción y la hibridación de los modelos de justicia constitucional”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 6, 2002, pp. 398-402.

- a) La impugnación de la constitucionalidad de una norma no se puede hacer en términos abstractos, sino únicamente en relación con una controversia concreta, que implique la aplicación de dicha norma.⁶⁸
- b) Para ello no existen procedimientos específicos, sino que dicha impugnación puede presentarse en el marco de cualquier procedimiento jurisdiccional –de ahí que también suela otorgarse a este modelo el calificativo de incidental–⁶⁹.
- c) Por lo tanto, el planteamiento de inconstitucionalidad de una norma puede formularse ante cualquier juez del ordenamiento jurídico –de ahí, el calificativo de difuso–.⁷⁰
- d) Los jueces no están habilitados para expulsar la norma del ordenamiento jurídico, sino sólo para, en su caso, resolver la inaplicación de la norma a ese caso concreto⁷¹; y
- e) Los pronunciamientos sobre inconstitucionalidad de normas sólo tienen efectos para las partes de dicha controversia.⁷²

⁶⁸ Vid. Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, op. cit., pp. 106-107. Kelsen explica esta característica en los siguientes términos: “De acuerdo a la Constitución de los Estados Unidos la revisión judicial de la ley es posible sólo en el curso de un proceso cuyo propósito principal no es el establecimiento de la inconstitucionalidad o constitucionalidad de una ley. Este cuestionamiento solamente puede alzarse incidentalmente cuando una de las partes sostiene que la aplicación de una ley en un caso concreto es una violación ilegal de sus intereses porque la ley es inconstitucional. Por lo tanto en principio es sólo la violación de un interés de parte el que pone en movimiento el procedimiento de revisión judicial de la ley” (Kelsen, Hans, “Judicial Review of Legislation: A Comparative Study of the Austrian and the American Constitution”, *The Journal of Politics*, vol. 4, núm. 2, mayo 1942, p. 193).

⁶⁹ En palabras de Grant: “la regla básica de nuestro sistema es que no hay un sistema especial para cuestiones constitucionales. Estas se deciden según surgen en cada caso determinado, cualquiera que sea la naturaleza de los derechos en cuestión, o de los recursos que se promueven” (Grant, J.A.C., *El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes. Una contribución de las Américas de la Ciencia Política*, México, Facultad de Derecho-UNAM, 1963, p. 34).

⁷⁰ Para Cappelletti, cuando se habla de control difuso de constitucionalidad “se pretende significar, como es evidente, que la facultad de control no se concreta en un único órgano judicial, sino por el contrario corresponde, en general, a todos los órganos judiciales de un determinado país” (Cappelletti, Mauro, *El Control Judicial de la Constitucionalidad de las Leyes en el Derecho Comparado*, trad. Cipriano Gómez y Héctor Fix, México, Facultad de Derecho-UNAM, 1966, p. 37).

⁷¹ O como sostiene Grant, los jueces americanos “no invalidan leyes”, sino que se niegan a aplicarlas en casos concretos “porque no son válidas” (Grant, J.A.C., *El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes*, op. cit., p. 40).

⁷² Sobre esta última característica es necesario matizar que en algunos países puede darse el fenómeno de que la resolución tenga efectos directos más allá de la controversia resuelta. Por ejemplo, es bien sabido que en los EUA a través del funcionamiento del sistema del precedente y del principio de *stare decisis* y también por la autoridad del Tribunal Supremo, cuando ésta se pronuncia sobre la inconstitucionalidad de una norma, dicha declaración suele ser acatada por el resto de las autoridades, con lo que la resolución prácticamente termina adquiriendo efectos generales.

Por su parte, los rasgos característicos del modelo concentrado de control de constitucionalidad –también denominado europeo o kelseniano– son los siguientes:

- a) Es posible impugnar la inconstitucionalidad de una norma a partir de su sola entrada en vigor o incluso, en algunos casos, antes de que ello suceda. Es decir, que a diferencia del modelo difuso no es necesaria la existencia de un acto concreto de aplicación.⁷³
- b) Existen procedimientos específicos para cuestionar la inconstitucionalidad de las normas.⁷⁴
- c) Solamente es competente para conocer y resolver dichos procedimientos el Tribunal Constitucional.⁷⁵
- d) El Tribunal Constitucional está habilitado para declarar la invalidez de una norma que estime contraria a la Constitución.⁷⁶
- e) Esta declaración de inconstitucionalidad tiene efectos generales, por lo que a partir de ella la norma es expulsada del ordenamiento jurídico.⁷⁷

⁷³ Rubio Llorente, lo explica en los siguientes términos: “la impugnación de la ley se hace en términos puramente abstractos, sin relación con ninguna aplicación concreta y frecuentemente antes incluso de que haya sido aplicada a caso alguno y, en consecuencia, interpretada por el juez ordinario. Lo que en el recurso se debate es por tanto la adecuación a la Constitución de dos concepciones políticas contrapuestas, una de las cuales, las que sustenta el recurso, niega la legitimidad constitucional de la mantenida por el legislador” (Rubio Llorente, Francisco, “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, en Rubio Llorente, Francisco y Jiménez Campo, Javier, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Madrid, Mc Graw Hill, 1998, p. 162).

⁷⁴ Como lo explica Cruz Villalón: “El examen de la constitucionalidad de una norma no es un incidente suscitado en el curso de un proceso ordinario ante los tribunales, sino que es el objeto de un proceso específico, cuyo contenido se agota en la obtención de un pronunciamiento acerca de la validez o constitucionalidad de la norma sometida a control” (Cruz Villalón, Pedro, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad*, op. cit., p. 33).

⁷⁵ En palabras del propio Cruz Villalón: “No es sólo, pues, que este “monopolize el rechazo” (...) de una ley, en cuanto que aunque los demás puedan examinar la validez de aquélla, sólo el Tribunal Constitucional puede extraer consecuencias jurídicas inherentes a una apreciación de inconstitucionalidad; el Tribunal Constitucional no sólo “monopoliza el rechazo”, sino que monopoliza la competencia para conocer en un proceso autónomo de constitucionalidad” (*Ibidem*, pp. 33-34).

⁷⁶ Precisamente esta característica era la que para Kelsen hacía de este tribunal un legislador negativo: “anular una ley equivale a establecer una norma general, puesto que la anulación de una ley tiene el mismo carácter de generalidad que su confección. No siendo, por así decirlo, más que una confección con signo negativo, la anulación de una ley es, entonces, una función legislativa” (Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., p. 54).

⁷⁷ Kelsen vinculaba esta característica con la existencia de una única instancia que monopoliza el rechazo de una norma con motivo de su inconstitucionalidad: “si se resuelve en confiar este control a una autoridad única, entonces es posible abandonar la limitación de la anulación para el caso concreto a favor del sistema de anulación total, es decir, para todos los casos en que la norma hubiera tenido que ser aplicada” (*Ibidem*, p. 44). En tanto que otros autores la consideran más una consecuencia lógica de la existencia de procedimientos específicos para combatir la inconstitucionalidad de una norma: “No es, pues, como en el control incidental, que el juez se

La decisión de orientar el sistema de justicia constitucional hacia el modelo concentrado o difuso delimita no solo el tipo de conflictos constitucionales, sino que también puede limitar quiénes tienen acceso a dicho sistema. En la mayoría de los países que han seguido el modelo europeo o concentrado el acceso a los procedimientos especiales para combatir la inconstitucionalidad está reservado exclusivamente a órganos del Estado –el jefe de gobierno, minorías parlamentarias, el defensor del pueblo, etc. –. En estos casos la posibilidad de confrontar directamente actos contrarios a la Constitución, por lo general, no se encuentra abierta a todos los ciudadanos, sino solamente a una élite política que no necesariamente compartirá los mismos intereses que los ciudadanos, aun cuando aquellos sean en el papel representantes de éstos⁷⁸, desde luego con la notoria excepción del amparo que han incorporado muchos países que han seguido el modelo europeo o concentrado.

Por el contrario, en un modelo de control difuso la posibilidad de combatir la inconstitucionalidad de un acto de autoridad está abierta a cualquier ciudadano que se vea afectado en sus intereses. Lo cual, puede llegar a generar un fenómeno de mayor involucramiento de la ciudadanía en el control de la actividad de los poderes públicos y, por ende, en la definición de los parámetros constitucionales a los que aquéllos deben sujetarse en el nuevo escenario democrático.

O, como mejor lo ha explicado Rubio Llorente, el modelo concentrado tiende a ser un modelo centrado en la ley y en la resolución de conflictos políticos. En tanto que el modelo difuso tiende a ser un modelo centrado en la defensa de los derechos.⁷⁹ De esta manera, aunque ciertamente no hay recetas universales,

limite a ignorar la existencia de la norma en la construcción del fallo en la causa en la que la cuestión de inconstitucionalidad ha sido planteada. La lógica misma de un proceso autónomo (o abstracto en sentido estricto) lleva a que el juicio de inconstitucionalidad afecte de modo inmediato a la propia validez o cuando menos a la vigencia de la norma estimada inconstitucional” (Cruz Villalón, Pedro, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad*, op. cit., p. 34).

⁷⁸ Como sostiene Ahumada “no hay modo de asegurar que quienes tienen encomendada la ‘representación’ de ese interés público actúen efectivamente movidos por él. Parece demasiado claro que cuando el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad queda a la discreción de órganos de carácter político, éstos tienden a utilizarla de acuerdo con criterios y estrategias políticos” (Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 307).

⁷⁹ Sobre el enfoque del modelo concentrado en los conflictos políticos, Rubio señala: “El control de constitucionalidad de la ley se confía a un solo Tribunal y la legitimación para acudir ante él se concede sólo a unos pocos órganos políticos (...) La jurisdicción constitucional es concebida como un instrumento que asegura al tiempo la división de poderes constitucionalmente establecida y la depuración del ordenamiento, mediante la invalidación de las leyes contrarias a

pareciera que si lo que se busca en el contexto de una transición democrática es contar con una instancia que canalice los principales conflictos políticos, resulta sin duda más apropiado el modelo concentrado. En cambio, si lo que se busca es más bien el empoderamiento de los ciudadanos, a través de garantizar la protección efectiva de sus derechos fundamentales, pareciera más apropiado apostar por el modelo difuso.

Sobre esto último cabe, sin embargo, un par de precisiones. En primer lugar, que si bien en el diseño original del modelo concentrado no estaba previsto que los tribunales constitucionales atendieran casos de violación a derechos fundamentales interpuestos por los ciudadanos⁸⁰, la propia función de aplicar una Constitución cargada de un amplio catálogo de derechos fundamentales – como la gran mayoría de las constituciones que adoptan en la segunda mitad del XX un modelo concentrado de control de constitucionalidad– lleva necesariamente a los tribunales constitucionales a constituirse como órganos defensores de tales derechos. Sin embargo, esta defensa es limitada debido a que el acceso a los procedimientos de control de constitucionalidad en un modelo concentrado, por lo general, se encuentra restringido a ciertos actores políticos.

Adicionalmente, es de sobra conocido que una gran cantidad de países que han adoptado sistemas de justicia constitucional siguiendo el modelo concentrado, han incluido, además de los procedimientos clásicos para el control abstracto de la ley y la solución de conflictos políticos, procedimientos accesibles y al alcance directo de los ciudadanos, a través de los cuales puedan combatir

la Constitución; o mejor aún, impidiendo que leyes así lleguen a tener vigencia” (Rubio Llorente, Francisco, “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, op. cit., p. 161). En tanto, que el enfoque del modelo difuso en la protección de derechos lo explica en los siguientes términos: este modelo “tiene como finalidad inmediata la preservación de los derechos que ésta consagra y no la depuración del ordenamiento, que se produce sólo como una consecuencia derivada y secundaria (...) Los derechos que allí se llaman civiles pueden ser invocados, en vía de acción o de excepción, ante todos los jueces del país, que los protegen frente a cualquier actuación del poder, incluso frente a la ley, que han de inaplicar cuando los desconoce. Todas las decisiones judiciales pueden ser revisadas a su vez por la Corte Suprema, cuya doctrina delimita realmente el contenido de los derechos que la Constitución enuncia y que a través de la célebre doctrina de las *political questions* se declara incompetente para dirimir los conflictos cuyo único objeto es la división de competencias entre los órganos políticos, las *ramas políticas*” (*Ibidem*, pp. 164-165).

⁸⁰ Basta recordar la advertencia de Kelsen sobre lo problemático que puede ser para un tribunal constitucional tener que interpretar cuestiones vinculadas con principios como la justicia, la igualdad, la libertad, etc. Para el jurista austriaco, “la Constitución debe, sobre todo si ella crea un Tribunal Constitucional, abstenerse de ese género de faseología, y si quiere establecer principios relativos al contenido de las leyes, deberá formularlos de una manera tan precisa como sea posible” (Kelsen, Hans. *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., pp. 81-82).

actos de autoridad que afecten sus derechos fundamentales.⁸¹ Sin embargo, aún en estos el acceso a la jurisdicción constitucional es limitado por el carácter extraordinario del recurso de amparo.

En todo caso, la protección directa de los derechos fundamentales no es un elemento característico del modelo concentrado, sino, precisamente, una muestra del acercamiento al modelo difuso mayormente enfocado en la protección de los derechos.⁸² Por lo tanto, si se decide la creación de un sistema de justicia constitucional inspirado en el modelo concentrado, no existe ninguna garantía de que se incorporen este tipo de mecanismos para la defensa directa de los derechos. Bien, porque se considere que no es un elemento esencial de un modelo concentrado, o bien, porque con independencia de ello se estime que su introducción puede ser problemática para la operación de la jurisdicción constitucional.

No quiero con ello sugerir que la introducción de un sistema de justicia constitucional más cercano al modelo difuso que al concentrado sea una mejor garantía para la vigencia de los derechos constitucionales. Existen buenas razones y ejemplos que ponen de manifiesto que un sistema de justicia constitucional concentrado, incluso sin mecanismos de acceso directo a los ciudadanos para la defensa de los derechos, puede constituirse en un garante efectivo de éstos. Simplemente me parece oportuno poner de manifiesto que la selección por un sistema inspirado en el modelo concentrado o en el difuso puede implicar un énfasis en cierto tipo de conflictos constitucionales, así como limitar el acceso directo de los ciudadanos a la justicia constitucional, generando con ello que la operación del sistema tenga un mayor impacto en ciertas áreas de la estructura constitucional democrática que en otras.

⁸¹ Pueden mencionarse como ejemplos a varios países que en el último cuarto del siglo XX transitaron a la democracia, que adoptaron un sistema inspirado en el modelo concentrado de control de constitucionalidad y que incluyeron o mantuvieron procedimientos directos de defensa de los derechos fundamentales ante el respectivo tribunal constitucional u órgano cúspide del sistema, tales como: Albania, Bielorrusia, Bolivia, Brasil, Chile, Croacia, Ecuador, Eslovenia, España, Hungría, México, Paraguay, Perú, Polonia, República Checa, Serbia, etc.

⁸² Rubio Llorente, Francisco, "La jurisdicción constitucional como forma de creación del Derecho", en *La forma del poder*, op. cit., p. 480. El propio Rubio llegó a calificar esto en algún momento como una "aberración" o un "error", no sólo porque distorsionaba en alguna medida el modelo original, sino porque prácticamente en todos los casos de sistemas concentrados que prevén este tipo de recursos de acceso directo al ciudadano para la defensa de sus derechos, provoca en la práctica una saturación de los tribunales constitucionales de este tipo de recursos (*vid.* Rubio Llorente, Francisco, "Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa", op. cit., p. 169).

Ello es así, porque la predilección por el modelo concentrado o por el difuso tienen un impacto directo no sólo en el o los órganos encargados del control de constitucionalidad, sino también en los recursos habilitados para ejercerlo, en los sujetos legitimados procesalmente para accionarlos y, finalmente, en el impacto que, en términos jurídicos, puedan tener sus resoluciones.

Ya se ha comentado que una de las características diferenciadoras de los modelos difuso y concentrado es que en el primero de ellos los jueces no anulan la ley, sino que sólo la dejan de aplicar al caso concreto y, por lo tanto, esa declaración de inconstitucionalidad sólo afecta a las partes en ese litigio concreto, en tanto que en el segundo la ley es anulada con efectos generales. Dejando de lado el caso de algunos países con sistemas de *common law*, donde a partir del funcionamiento del sistema del precedente, las resoluciones de los tribunales superiores pueden llegar a tener en la práctica efectos similares a los *erga omnes*, en países con sistemas de jurisprudencia más limitados –como México–, el modelo difuso puede llegar a tener un impacto menor y más diluido en el tiempo en la consolidación de los principios fundamentales de una Constitución democrática.

Si, como sostiene Ahumada, lo realmente distintivo de un sistema de control judicial de constitucionalidad es la presencia de

“un poder generador de doctrina constitucional, una instancia dotada de autoridad para resolver controversias a propósito del significado y alcance de los preceptos constitucionales, capaz de extraer de los enunciados abstractos e inespecíficos del texto constitucionales, orientaciones, directrices, normas concretas, reglas de aplicación inmediata, que con el tiempo adquieren la condición de “derecho constitucional”, resistente, por tanto, a la ley.”⁸³

Entonces, en un contexto de transición democrática, donde no sólo es necesario, sino también urgente, clarificar las reglas constitucionales a las que deberán ajustarse los distintos actores en el nuevo escenario democrático, pudiera parecer una mejor solución optar por un sistema concentrado de control de constitucionalidad, capaz de generar a partir de un solo caso concreto doctrina constitucional con efectos *erga omnes*.

⁸³ Ahumada, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 61.

En todo caso, construir en el contexto de una transición democrática un sistema de justicia constitucional inspirado en uno u otro modelo tiene implicaciones prácticas importantes. Si se opta por el modelo concentrado es posible que menos ciudadanos accedan al sistema de justicia constitucional que en el modelo americano, pero también es posible que se consiga un mayor impacto de los precedentes constitucionales.

En este sentido, el sistema que se diseña en México en la reforma constitucional de 1994 es uno inspirado más en el modelo concentrado. Los rasgos competenciales que le dan ese énfasis son principalmente tres. Primero, se crea un nuevo procedimiento para el control abstracto de la constitucionalidad de leyes (la acción de inconstitucionalidad). Segundo, se modifican significativamente los supuestos de procedencia de las controversias constitucionales y se prevé para ambos procedimientos la posibilidad de que, a partir de sus resoluciones, se pueda emitir una declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*. Por lo que hace al juicio de amparo, que hasta ese entonces era el medio de control constitucional por excelencia, como se verá las modificaciones fueron menores. A continuación, me referiré a cada uno de ellos.

a) Acciones de inconstitucionalidad

Este procedimiento que se introduce con la reforma de 1994 sirve para el control en abstracto de la constitucionalidad de las leyes federales, locales y tratados internacionales y permite la posibilidad de que la Suprema Corte declare con efectos generales la inconstitucionalidad de una norma.⁸⁴

Se trata de un recurso similar al existente en la mayoría de las jurisdicciones constitucionales que siguen el modelo europeo, pues es a través del cual los tribunales constitucionales se acercan en mayor medida a la función de “legislador negativo” que Kelsen le asignaba a la jurisdicción constitucional. Ello es así, porque se trata de un procedimiento que enjuicia directamente la compatibilidad de una norma general con la Constitución, sin analizar ni hacer

⁸⁴ Este nuevo recurso quedó establecido en el artículo 105, fracción II, de la Constitución que establece expresamente la facultad de la Corte para resolver las acciones de inconstitucionalidad “que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución”.

pronunciamientos sobre casos concretos de aplicación de la norma cuestionada, lo que a juicio del jurista austriaco se asemeja más a una labor legislativa que jurisdiccional, sólo que no en el sentido positivo de crear leyes, sino en el negativo de anularlas.⁸⁵

No obstante, este acercamiento a la figura del legislador negativo kelseniano es hoy en día sólo ocasional en el caso de la mayoría de los tribunales constitucionales de democracias europeas consolidadas, pues como bien lo ha puesto de manifiesto Ahumada,

“La función principal de los Tribunales Constitucionales en democracias consolidadas, en un contexto de estabilidad y normalidad constitucional, no es la de expulsar del ordenamiento leyes inconstitucionales. Esta es sin duda su competencia más extraordinaria y la que hace de ellos órganos singulares, pero la que caracteriza su función, que tiene mucho más de “constructora” y “reparadora” que de “destructiva”. Aun aceptando que la jurisdicción constitucional sigue justificándose primordialmente por la necesidad de garantizar la integridad de los principios estructurales del Estado constitucional, permanentemente en riesgo por la actividad de sus propias instituciones, reducir la misión de los Tribunales Constitucionales a la de guardianes del estado de cosas fijado por una Constitución en un momento dado es desconocer su real poder.”⁸⁶

⁸⁵ Como el propio Kelsen señaló, el modelo de jurisdicción constitucional concentrado diseñado por la Constitución Austriaca de 1920 buscaba resolver una de las desventajas centrales del modelo americano de *judicial review*: el que los órganos judiciales solamente pudieran anular una ley con motivo de un caso concreto y con efectos únicamente para ese caso (*Vid.* Kelsen Hans, “Judicial Review of Legislation: A Comparative Study of the Austrian and the American Constitution”, op. cit., pp. 184-185). El sistema austriaco otorgaba atribuciones al Tribunal Constitucional para enjuiciar directamente la constitucionalidad de una ley sin necesidad de un caso concreto de aplicación, lo cual le permitía a dicho Tribunal anular la norma con efectos generales, lo que a decir del propio Kelsen representaba una función de legislador negativo: “anular una ley equivale a establecer una norma general, puesto que la anulación de una ley tiene el mismo carácter de generalidad que su confección. No siendo, por así decirlo, más que una confección con signo negativo” (Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., p. 54). Para García de Enterría la “consecuencia de esta construcción enormemente sutil es que el Tribunal Constitucional no será propiamente un órgano jurisdiccional, una expresión del poder judicial, puesto que no aplica normas previas a hechos concretos, sino que en cuanto que limita su función a declarar si una ley es o no compatible con la Constitución y a eliminar a las no compatibles, es un órgano legislativo, un órgano que abroga Leyes hasta ese momento perfectamente eficaces, efecto derogatorio que es el que asigna y explica la fuerza erga omnes de las sentencias anulatorias de los Tribunales Constitucionales, fuerza erga omnes que tiene, pues, una naturaleza puramente legislativa. Es, en consecuencia, el Tribunal un legislador, solo que no uno positivo, sino un legislador negativo, dice Kelsen” (García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 3ª ed., Madrid, Civitas, 1991, p. 132).

⁸⁶ Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., pp. 50-51. Con distintos matices, la idea de que la jurisdicción constitucional europea no representa fielmente el modelo de “legislador negativo” de Kelsen se encuentra plenamente arraigada (*vid.*, entre otros: García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, op. cit., p. 134; Favoreu, Louis, “Los Tribunales Constitucionales”, trad. José Julio Fernández, en García Belaunde, Domingo y Fernández Segado, Francisco (coords.). *La jurisdicción constitucional en*

En los siguientes capítulos se analizará si la Suprema Corte mexicana ha seguido los pasos de los tribunales constitucionales europeos, en los que ya desde hace algunos años Rubio apreciaba una tendencia consistente en pasar de ser sistemas de control centrados en el control de la ley, a ser sistemas centrados en la defensa de los derechos.⁸⁷ Lo que interesa destacar ahora, es que con esto en México se adopta uno de los rasgos más distintivos del modelo europeo de justicia constitucional: el control abstracto de la ley y la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*.

Otro aspecto que resulta del todo relevante en relación con este nuevo procedimiento es el relativo a los sujetos habilitados para presentar este recurso. Nuevamente es Kelsen quien advierte de la primordial importancia que tiene la determinación de quién puede iniciar un procedimiento ante un tribunal constitucional, pues “de la solución que se dé a este problema depende principalmente la medida en la que el tribunal constitucional pueda cumplir su misión de protector de la Constitución”. Y concretamente en relación con los recursos en contra de leyes, Kelsen señalaba que es de gran importancia el que se legitime a una minoría calificada del Parlamento el derecho a interponerlos.⁸⁸

En este sentido, la reforma recoge plenamente las sugerencias de Kelsen, al habilitar para interponer acciones de inconstitucionalidad a los siguientes sujetos en los siguiente supuestos: el equivalente al 33% de la Cámara de Diputados, para impugnar leyes federales o del Distrito Federal; el equivalente 33% de la Cámara de Senadores para impugnar leyes federales, del Distrito Federal y tratados internacionales; al Procurador General de la República (Fiscal General del Estado), para impugnar leyes federales, locales y tratados internacionales y el equivalente al 33% de los integrantes de una Legislatura local –incluyendo a la del distrito Federal– para impugnar leyes expedidas por ese órgano legislativo.

Como podemos apreciar en este ámbito México sigue el ejemplo de otros países que habilitan para presentar este tipo de recursos, principalmente, a

Iberoamérica, op. cit., p. 101; Brage Camazano, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000, pp. 70-71).

⁸⁷ Vid. Rubio Llorente, Francisco, “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, op. cit., pp. 169 y sigs.

⁸⁸ Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., pp. 87 y 90, respectivamente.

minorías parlamentarias. De acuerdo con Kelsen, con esto no sólo se protege a las minorías de una eventual vulneración a sus derechos por parte de la mayoría, sino que además sirve de incentivo para el acuerdo entre los distintos grupos políticos.⁸⁹ Pero también es verdad que, precisamente por la naturaleza de estos órganos, la interposición de este recurso se convierte “en una prolongación judicial de la contienda política”.⁹⁰

Recordando el contexto político en el que se presenta la reforma, este nuevo recurso adquiere una importancia todavía mayor. Como se ha puesto de manifiesto previamente, al menos desde 1991 se apreciaba una tendencia clara al incremento constante de la oposición tanto en la Cámara de Diputados como en la de Senadores. De tal forma que para 1994 cuando se presenta la reforma bajo análisis, los partidos de oposición ocupaban aproximadamente el 40% de los escaños en la Cámara de Diputados y un 26% en la de Senadores. Es decir que, si bien en la Cámara de Senadores la suma de las minorías parlamentarias no alcanzaba el umbral del 33% para interponer una acción de inconstitucionalidad, este sí se lograba en la Cámara de Diputados. En el Senado dicho umbral se alcanzaría en 1997, cuando la suma de las minorías parlamentarias llegó al 40%.

En relación con la situación imperante en las Legislaturas estatales, la reforma también abrió la posibilidad a que en algunos Estados las minorías parlamentarias estuviesen en posibilidad de presentar acciones de inconstitucionalidad. De acuerdo con los datos del estudio de Lujambio, en el año que entró en vigor la reforma en 21 de las 32 entidades federativas de México la suma de minorías parlamentarias era superior al umbral del 33%

⁸⁹ Al respecto del jurista austriaco señala: “La simple amenaza de interposición del recurso ante el tribunal constitucional puede ser, entre las manos de la minoría, un instrumento propicio para impedir que la mayoría viole inconstitucionalmente sus intereses jurídicamente protegidos y para oponerse, en última instancia, a la dictadura de la mayoría que no es menos peligrosa para la paz social que la de la minoría” (*Ibidem*, p. 100). En término similares Montilla señala que: “El elevado número de parlamentarios exigido para la interposición, aun siendo minoritario, convierte a la minoría política ocasional en el promotor fáctico de este recurso. Condiciona, por esa vía, la actuación de la mayoría parlamentaria-gubernamental e incide en el sistema parlamentario de gobierno” (Montilla Martos, José A., *Minoría política y Tribunal Constitucional*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 16-17).

⁹⁰ Rubio Llorente, Francisco, “La jurisdicción constitucional en España”, en *La forma del poder*, op. cit., p. 388.

necesario para interponer una acción de inconstitucionalidad en contra de una ley estatal.⁹¹

La introducción de este procedimiento en el sistema mexicano de justicia constitucional abría la puerta, pues, a la posibilidad de canalizar por la vía jurisdiccional desacuerdos políticos surgidos entre los grupos parlamentarios con motivo de la aprobación de leyes, cuya constitucionalidad fuese puesta en duda por alguno de ellos. Encausaba la contienda política en este rubro a un órgano que se mostraba con mayores garantías de independencia y con ello más confiable, el cual debía resolverla utilizando la Constitución como parámetro. La exposición de motivos de la reforma confirma este propósito del nuevo recurso,

“Siendo indudable que México avanza hacia una pluralidad creciente, otorgar a la representación política la posibilidad de recurrir a la Suprema Corte de Justicia para que determine la constitucionalidad de una norma aprobada por las mayorías de los Congresos, significa, en esencia, hacer de la Constitución el único punto de referencia para la convivencia de todos los grupos o actores políticos.”

Cabe, sin embargo, hacer aquí una precisión que no es menor. El proyecto de reformas presentando por el Presidente Zedillo establecía para la procedencia de la acción de inconstitucionalidad un umbral bastante mayor: el equivalente al 45% de los órganos legislativos. Lo cual, como bien señala Lujambio, implicaba un porcentaje sumamente difícil de conseguir en aquel momento.⁹²

Esto es, suponiendo que la reforma hubiese sido aprobada en los términos planteados por el Presidente, esto hubiese implicado que las minorías parlamentarias en la Cámara de Diputados habrían alcanzado ese umbral hasta 1997 y en la Cámara Senadores hasta el 2000. En el ámbito de las Legislaturas locales el escenario no era mejor: a la entrada en vigor de las reformas, únicamente en 7 de las 32 entidades federativas –Baja California, Baja California Sur, Durango, Michoacán, Nuevo León, Sinaloa y Yucatán–, las minorías

⁹¹ Los Estados en donde sí se alcanzaba ese umbral eran: Aguascalientes (52%), Baja California (48%), Baja California Sur (47%), Coahuila (38%), Colima (40%), Chiapas (35%), Chihuahua (38%), Distrito Federal (43%), Durango (48%), Jalisco (36%), Estado de México (40%), Michoacán (47%), Nuevo León (48%), Oaxaca (41%), Querétaro (40%), San Luis Potosí (44%), Sinaloa (45%), Sonora (37%), Tlaxcala (41%), Yucatán (48%) y Zacatecas (34%). En cambio, no se alcanzaba en Campeche (27%), Guanajuato (25%), Guerrero (31%), Hidalgo (30%), Morelos (25%), Nayarit (30%), Puebla (25%), Quintana Roo (28%), Tabasco (32%), Tamaulipas (24%) y Veracruz (30%) (cfr. Lujambio, Alonso. *El poder compartido*, op. cit., pp. 131-162).

⁹² Lujambio, Alonso, “Las reformas al Poder Judicial. Una aproximación desde la ciencia política”, op. cit., p. 176.

parlamentarias alcanzaban ese umbral. En este escenario, las acciones de inconstitucionalidad habrían nacido prácticamente muertas.

La propuesta inicial de Zedillo muestra claramente que la intención de la reforma era abrir sólo parcialmente la posibilidad de canalizar estas disputas a través de la Suprema Corte. Esto pone de manifiesto la intención del régimen de controlar el ritmo del proceso de transición, al no empoderar demasiado a las minorías parlamentarias opositoras. Si la reforma hubiese sido aprobada conforme a lo propuesto, el único que se hubiese encontrado en plenitud para interponer acciones de inconstitucionalidad por sí sólo era el Procurador General de la República, funcionario que, en aquel entonces, era nombrado y removido libremente por el Presidente de la República. No obstante, dicha propuesta fue modificada para bajar el umbral al 33%. Esta modificación es una muestra clara de que para entonces los tiempos habían cambiado y que el diseño del sistema de justicia constitucional ya no dependía exclusivamente –como había ocurrido durante prácticamente todo el siglo XX– del Presidente y del PRI.

Otro aspecto relevante de los alcances reales de la reforma judicial de 1994 es el relativo a la limitación expresa en torno a la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales. Esta limitación que si bien pudiera haber tenido una explicación histórica⁹³, no encuentra ninguna justificación en la exposición de motivos y fue abiertamente criticada desde un inicio, precisamente por resultar contradictoria con la supuesta intención de la reforma. Si esta era, en buena medida, canalizar por la vía jurisdiccional y utilizando como parámetro a la Constitución, conflictos de naturaleza política, cómo explicar que no se pudiese cuestionar la inconstitucionalidad de normas electorales, respecto de las cuales se pueden generar conflictos de gran envergadura. Simplemente, resultaba contradictoria “con la intención de la reforma de constituir a la Corte como un auténtico tribunal constitucional”.⁹⁴

⁹³ En el capítulo anterior se ha dado cuenta de cómo durante el régimen autoritario del PRI e, incluso, desde algunos años antes del surgimiento de este, se había consolidado por la vía jurisprudencial y legal una corriente para mantener a la Suprema Corte alejada a conflictos de naturaleza política, especialmente los relativos a elecciones. La limitante quedó plasmada en el artículo 105, fracción II, el cual señalaba la competencia de la Suprema Corte para conocer de acciones de inconstitucionalidad que se plantearan por la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución, “con excepción de las que se refieran a la materia electoral”.

⁹⁴ Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo F., “La reforma judicial y el Distrito Federal”, op. cit., p. 113.

Esta contradicción pudiera haber estado influenciada por la inercia histórica de mantener alejada a la Corte de asuntos electorales. Pero también es importante tomar en cuenta que, como ya se ha señalado antes, la definición de las reglas electorales fue uno de los temas centrales —quizá el más importante de todos— en las negociaciones del régimen con la oposición durante la etapa de transición. De ahí que en el marco de un proceso apertura política que intentaba ser controlado por el régimen, la tensión entre continuidad y cambio estuviera en todo momento presente y diese como resultado arreglos institucionales que en ese momento pudiesen parecer contradictorios. Se buscaba una Suprema Corte que pudiese canalizar algunos de los conflictos políticos que se presentaban cada vez con mayor intensidad, pero no se quería en ese momento sentar a la Suprema Corte en la mesa de decisión sobre un tema tan trascendental en el proceso de transición: la definición de las reglas electorales.

Dicha restricción no tardaría en ser eliminada. La realidad y la necesidad de canalizar por la jurisdicción de la Suprema Corte los conflictos políticos surgidos con motivo de la expedición de normas electorales se impondrían en 1996. En este año se publicó una nueva reforma constitucional en materia electoral que, entre otras cosas, eliminó la restricción para la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales. El que la primera acción de inconstitucionalidad presentada después de la entrada en vigor de esta figura tratara sobre la inconstitucionalidad de una norma electoral, así como el hecho de que después de eliminada esta restricción se promoviera una mayor cantidad de acciones de inconstitucionalidad, ponen de manifiesto lo acertada y necesaria que era esta reforma para el contexto político que se vivía en aquel momento.⁹⁵

⁹⁵ La reforma se publicó en el DOF el 22 de agosto de 1996. El caso de la primera acción de inconstitucionalidad interpuesta es por demás paradójico. Aunque la Constitución claramente establecía que la acción de inconstitucionalidad no procedía para impugnar normas de carácter electoral, la primera ley impugnada por esta vía fue una ley de participación ciudadana del Distrito Federal. El Ministro al que fue turnado el asunto desechó de plano el recurso, argumentando que se trataba de una norma electoral. Sin embargo, al ser impugnada esta resolución ante el Pleno de la Corte, éste consideró que la Corte no podía rechazar un recurso bajo este supuesto antes de que la Corte definiera qué debía entenderse por materia electoral para los efectos de este recurso (sobre este caso, puede verse el comentario de Corso Sosa, Edgar, “La primera sentencia en acción de inconstitucionalidad 1/95 (Aproximación a la noción de ‘materia electoral’)”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 1, julio-diciembre 1999, pp. 243-254). Una vez eliminada la improcedencia de las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales el número de acciones interpuestas aumentó significativamente. De acuerdo con información del portal de estadística judicial de la Suprema

Junto con la eliminación de esta restricción, se habilitó a los partidos políticos nacionales para impugnar normas electorales –federales y locales– y a los partidos políticos con registro en alguna entidad federativa para impugnar normas electorales expedidas en su respectiva entidad. Esto sin duda ha contribuido al incremento en la utilización de este recurso⁹⁶, permitiendo a cualquier partido político debidamente registrado inconformarse ante la expedición de normas electorales. Lo cual quiere decir que un importante número de conflictos políticos en torno a la definición de reglas electorales ha podido canalizarse a través de la jurisdicción de la Corte. Lo que también significa, claro está, que a partir de 1996 la Corte ha sido colocada en la mesa de la cual había sido excluida en un principio: la de la definición última de las reglas electorales, un tema medular del proceso de transición democrática y, por lo tanto, esto ha aumentando el protagonismo de la Corte en dicho proceso.⁹⁷

b) Controversias constitucionales

Antes se ha hecho referencia a este procedimiento para la resolución de conflictos de atribuciones constitucionales previsto en el artículo 105 del texto original de la Constitución mexicana de 1917, señalando su poca utilización durante prácticamente todo el siglo XX. No deja de ser paradójico que un instrumento que puede servir para resolver conflictos entre dos niveles de gobierno, en un sistema federal como el mexicano haya sido tan poco utilizado,

Corte, llamado @lex (www2.scjn.gob.mx/alex), entre la entrada en vigor de este recurso y la fecha de eliminación de la restricción para impugnar leyes electorales, solamente se promovieron 4 acciones de inconstitucionalidad. A partir de 1996 se observa un paulatino incremento en el número de acciones de inconstitucionalidad promovidas, pasando de 10 en ese año a 124 en 2008. Asimismo, de acuerdo con la misma fuente, del total de acciones de inconstitucionalidad promovidas entre 1995 y 2009, el 44% se han referido a normas en materia electoral, siendo, por lo tanto, las electorales el tipo de normas que más se impugnan a través de este recurso.

⁹⁶ La información contenida en este portal arroja que de ese 44% de acciones de inconstitucionalidad promovidas en contra de normas electorales, el 34% fueron presentadas por partidos políticos con registro nacional y el 1% por partidos políticos con registro estatal.

⁹⁷ Más recientemente, se ha habilitado a otras autoridades para interponer acciones de inconstitucionalidad: en 2006 (DOF, 14 de septiembre) se habilitó a los órganos no jurisdiccionales de protección de derechos humanos –*ombudsman*– tanto a nivel federal –CNDH–, como a nivel local –comisiones estatales de derechos humanos–. A partir de esta reforma, dichos organismos pueden presentar acciones de inconstitucionalidad para impugnar cualquier ley o tratado internacional –en el caso de la primera– o leyes estatales –en el caso de las segundas– que vayan en contra de derechos humanos reconocidos en el ordenamiento jurídico mexicano. Asimismo, en 2014 (DOF, 7 de febrero) se habilitó a los órganos garantes de la transparencia y la protección de datos personales –Instituto Federal de Acceso a la Información Pública e institutos estatales de la materia– para impugnar leyes que resulten contrarias al derecho de acceso a la información o a la protección de datos personales.

cuando es en los Estados federales donde la justicia constitucional adquiere mayor importancia, precisamente porque sirve de vía para canalizar conflictos que por la naturaleza del propio sistema federal surgen entre la Federación y los Estados integrantes.⁹⁸

Pues bien, en México durante prácticamente todo el siglo XX las controversias constitucionales no sirvieron para este propósito. La razón de esta paradoja, como bien ha sostenido Cossío, no puede determinarse a partir de un estudio normativo, pues se encuentra en un fenómeno político con repercusiones evidentes en el sistema jurídico: la existencia de un régimen autoritario que canalizaba los conflictos entre los Estados y la Federación a través de instancias políticas como el Secretario de Gobernación –Ministro del Interior– o el propio Presidente de la República.⁹⁹

Lo anterior, se sustenta en dos datos. Primero, en el comportamiento estadístico que muestra la presentación de controversias constitucionales. Siguiendo la tesis de Cossío, se puede apreciar que el número de controversias constitucionales presentadas parece tener una relación directa con el grado de consolidación del régimen autoritario. De esta manera puede observarse como

⁹⁸ Como señala Kelsen: “es ciertamente en el Estado federal en que la jurisdicción constitucional adquiere la más grande importancia. No es excesivo afirmar que la idea política del Estado Federal no se encuentra plenamente realizada más que con la institución de un tribunal constitucional (...) El reparto de competencias es el núcleo político de la idea federalista. Esto significa, desde el punto de vista técnico, que las Constituciones de los Estados federales no sólo regulan el procedimiento legislativo e imponen ciertos principios sobre el contenido de las leyes, como sucede en los Estados unitarios, sino que fijan, además, las materias respectivamente asignadas a la legislación federal y a la legislación local. Toda violación de esta línea divisoria que establece la Constitución, es una violación de la ley fundamental del Estado federal. La protección de este límite constitucional de las competencias entre la Federación y los Estados-miembros es una cuestión políticamente vital en el Estado federal, donde los conflictos de competencia dan lugar a luchas apasionadas. En el Estado federal más que en ningún otro lado, se hace sentir la necesidad de una institución objetiva que resuelve estas luchas de modo pacífico, es menester un tribunal ante el cual estos litigios pueden ser sometidos como problemas jurídicos, y resultados como tales, en suma, es necesario un tribunal constitucional; ya que toda invasión de la competencia de la Federación por un Estado-miembro, así como toda invasión a la competencia de los Estados-miembros, así como toda invasión a la competencia de los Estados-miembros por parte de la Federación es una violación de la Constitución general del Estado federal que hace de la Federación y de los Estados-miembros una unidad total” (Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., pp. 100-103).

⁹⁹ En palabras de Cossío: “la Constitución de un régimen de partido único y de un presidencialismo fuerte, terminaron haciendo poco necesarios los mecanismos constitucionales de resolución de conflictos. El Presidente de la República, como cabeza visible del régimen, así como el conjunto de instancias generadas por el modelo imperante, eran lo suficientemente eficaces como para resolver los conflictos que el propio régimen generaba (...) como los actores públicos de entonces no se representaban como jurídicos los conflictos que generaban, sino que a los mismos les daban dimensión política, no era necesario acudir a las instancias de resolución de conflictos jurídicos, i.e., a la Suprema Corte, por ejemplo” (Cossío Díaz, José Ramón, *La controversia constitucional*, México, Porrúa, 2008, p. 109).

existe un periodo (1917-1936) de alto “consumo” de controversias constitucionales coincidente con la etapa de formación del régimen autoritario, seguido de un periodo de disminución considerable (1937-1989) coincidente con el periodo de mayor estabilidad del régimen y finalmente un periodo de incremento sustancial (1990-1994) coincidente con el proceso de apertura democrática.¹⁰⁰

Un segundo dato que corrobora la correlación controversias constitucionales-régimen autoritario, es que las controversias constitucionales que preveía la Constitución original de 1917 sólo procedían para resolver conflictos surgidos entre autoridades de un mismo estado, entre un estado y la Federación o entre Estados. Es decir, que los municipios se encontraban excluidos como sujetos habilitados para promover las controversias. Si a esto se agrega que hasta 1989 todos los gobiernos estatales y el gobierno federal estaban en manos del PRI, la tesis de que los conflictos surgidos entre estos actores eran resueltos a través de mecanismos políticos se refuerza. Por lo tanto, la exclusión de conflictos surgidos con o entre entes públicos donde la pluralidad política se abrió camino más temprano durante el siglo XX –como los municipios o el Congreso de la Unión– contribuyó significativamente a la poca utilización y eficacia de este mecanismo de control constitucional previamente a la reforma de 1994.

Es esta reforma la que cambia significativamente el panorama de las controversias constitucionales. Precisamente el efecto catalizador que tuvo en relación con la utilización y eficiencia de las controversias constitucionales para resolver –con la Constitución como parámetro de referencia– conflictos de atribuciones constitucionales entre autoridades, tiene que ver con la ampliación del abanico de conflictos que pueden canalizarse por esta vía. Y particularmente porque se incluyó en ellos a los conflictos surgidos entre municipios o entre estos y autoridades estatales o federales, así como cualquier conflicto entre el Congreso de la Unión y la presidencia de la República.¹⁰¹

¹⁰⁰ *Vid.*, *Ibidem*, p. 108.

¹⁰¹ A partir de esta reforma, el artículo 105, fracción II de la Constitución mexicana establece que será competencia de la Suprema Corte resolver las controversias constitucionales que se presenten entre: a) la Federación y un Estado o el Distrito Federal, b) La Federación y un municipio, c) El Poder Ejecutivo federal y el Congreso de la Unión, las Cámaras de Diputados o Senadores o la Comisión Permanente, d) entre dos Estados, e) un Estado y el Distrito Federal, f) El Distrito Federal y un municipio, g) dos municipios, h) dos poderes de un mismo Estado, i) un

La ampliación de los supuestos de procedencia de las controversias constitucionales fue una respuesta clara al incremento de la conflictividad entre actores políticos, derivados principalmente de la mayor pluralidad política que se registraba en espacios de poder. Es decir, en la medida en que los partidos de oposición tuvieron mayor presencia en espacios de gobierno –municipios, Congresos, gobiernos locales, etc. –, la capacidad del régimen para canalizar los conflictos surgidos entre ellos a través del diálogo político disminuyó significativamente. Lo cual es reconocido en la propia exposición de motivos del proyecto de reforma, al señalar que los supuestos de procedencia de las controversias constitucionales previstos en el texto original de la Constitución de 1917 “no prevén muchos de los conflictos entre los órganos federales, estatales y municipales que la realidad cotidiana está planteando”.

Debe recordarse que para el año de la reforma cerca de 200 gobiernos municipales del país¹⁰², 3 gobiernos estatales, el 40% de la Cámara de Diputados, el 20% de la Cámara de Senadores y un porcentaje importante de los asientos en los Congresos estatales, se encontraban en manos de partidos distintos al PRI. Como se señala en la propia exposición de motivos del proyecto de reforma, al ampliarse la legitimación para promover controversias constitucionales se estaba haciendo un reconocimiento de “la complejidad que en nuestros días tiene la integración de los distintos órganos federales, locales y municipales”.

Nuevamente son los propios datos los que confirman esta afirmación. Si bien es cierto que el número de controversias constitucionales presentadas una vez aprobada la reforma no ha mostrado un crecimiento constante todos los años, sí es claro que la reforma contribuyó sustancialmente al incremento en la utilización de este recurso: mientras que entre 1917 y 1994 se presentaron 63 controversias constitucionales, tan solo entre 1995 y 1996 se interpusieron 73.¹⁰³ Es decir que con la legitimación de los municipios para interponer controversias

Estado y uno de sus municipios, j) un Estado y un municipio de otro Estado, k) dos órganos de gobierno (delegaciones) del Distrito Federal.

¹⁰² Vid. Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., p. 70.

¹⁰³ Vid. Cossío Díaz, José Ramón, *La controversia constitucional*, op. cit., p. 108 y Suprema Corte, @lex. *Portal de Estadística Judicial*, consultado por última vez el 1 de mayo de 2010 en: <http://www2.scjn.gob.mx/alex/>

tan sólo en un año se interpusieron más controversias que en los casi 80 años de vida de las controversias.

Otro dato que llama la atención es que entre 1995 y 2009, cerca del 90% de las controversias constitucionales habían sido promovidas por entes locales, principalmente municipios (71%), Gobernadores de Estados (10%), poderes judiciales estatales (5,2%) y Congresos estatales (3,5%)¹⁰⁴. Nuevamente la correlación se presenta con total claridad, los entes locales, donde la pluralidad política se manifiesta inicialmente durante el proceso de transición democrática, son los que más han utilizado este recurso.

Pero también resulta significativo la incorporación dentro de los supuestos de procedencia de las controversias constitucionales de conflictos surgidos entre el Poder Ejecutivo federal (Presidente de la República) y el Congreso de la Unión, alguna de sus Cámaras (Diputados o Senadores) o la Comisión Permanente. Con ello, se establece un mecanismo desde el cual garantizar la autonomía del Congreso frente al Presidente, algo que históricamente, por el nivel de control del régimen priísta, era impensable. Nuevamente debe recordarse que para ese año la presencia de partidos distintos al PRI en el Congreso era significativa, por lo que existía un número importante de voces que pudieran oponerse y denunciar posibles injerencias del Presidente en las atribuciones constitucionales del Congreso.

Analizada desde esta perspectiva, queda perfectamente claro que la renovada controversia constitucional fue instituida como un instrumento de garantía de dos pilares básicos del constitucionalismo mexicano: la forma de estado federal y el principio de división de poderes.¹⁰⁵

c) Declaración general de inconstitucionalidad

Otro aspecto que destaca significativamente de la reforma judicial de 1994 es que dispuso que algunas resoluciones de la Suprema Corte en la que declarase la inconstitucionalidad de una norma podrían tener efectos *erga*

¹⁰⁴ Vid. Suprema Corte, @lex. *Portal de Estadística Judicial*, consultado por última vez el 1 de mayo de 2010 en: <http://www2.scjn.gob.mx/alex/>

¹⁰⁵ Berruecos, Susana, *The Mexican Supreme Court under New Federalism: An Analysis of the Constitutional Controversies (1995-2000)*, San Diego, Center for U.S.-Mexican Studies-University of California. Consultado por última vez el 1 de abril de 2005 en: http://usmex.ucsd.edu/research/justice_pdfs/berruecos_scjn_federalism.pdf

omnes. Para ello se requiere que se reúnan los siguientes requisitos: que se trate de una sentencia recaída a una acción de inconstitucionalidad o a una controversia constitucional y que sea aprobada por al menos 8 de los 11 Ministros que integran el Pleno de la Corte.¹⁰⁶

Con la reforma el sistema mexicano adopta uno de los rasgos esenciales del modelo europeo de justicia constitucional, potencializando a la Suprema Corte como tribunal de constitucionalidad y proveyendo con ello una herramienta tendiente a garantizar en mayor medida la supremacía y normatividad de la Constitución mexicana.¹⁰⁷

En el caso mexicano la exigencia de una mayoría calificada de 8 votos puede intentar explicarse desde dos perspectivas. Una primera opción es verlo como una forma de potencializar la deferencia al proceso democrático de creación de la ley. La exigencia de mayorías calificadas para poder declarar la inconstitucionalidad de una ley con efectos generales se encuentra asociada a la idea, sugerida ya hace más de un siglo por Thayer, de que un órgano jurisdiccional sólo pueda declarar la inconstitucionalidad de una norma cuando ésta sea manifiestamente incompatible con la Constitución.¹⁰⁸

¹⁰⁶ En relación con los efectos generales que pueden alcanzarse en controversias constitucionales, cabe precisar que aquella sólo se puede dar en los siguientes supuestos, conforme al artículo 105, fracción I, penúltimo párrafo de la Constitución: i) cuando la controversia verse sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnadas por la Federación, ii) cuando verse sobre disposiciones de los municipios impugnadas por los Estados, iii) cuando se trate de una controversia entre el Poder Ejecutivo federal y el Congreso de la Unión, iv) cuando se trata de controversias entre dos poderes de un mismo estado y v) cuando se trate de controversias entre dos órganos de gobierno de la Ciudad de México.

¹⁰⁷ Vid. Cruz Villalón, Pedro, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad*, op. cit., p. 35. De hecho, la propia exposición de motivos del proyecto de reformas apunta en este sentido: “Consolidar a la Suprema Corte como Tribunal de constitucionalidad exige otorgar mayor fuerza a sus decisiones; exige ampliar su competencia para emitir declaraciones sobre la constitucionalidad de leyes que produzcan efectos generales para dirimir controversias entre los tres niveles de gobierno y para fungir como garante del federalismo”. Al respecto la exposición de motivos de la iniciativa de reformas señala: “En adelante, el solo hecho de que una norma de carácter general sea contradicha por la Constitución puede conllevar a su anulación, prevaleciendo la Constitución sobre la totalidad de los actos de poder público. La supremacía constitucional es una garantía de todo Estado democrático, puesto que al prevalecer las normas constitucionales sobre las establecidas por los órganos legislativos ejecutivos federal o locales, se nutrirá una auténtica cultura constitucional que permea la vida nacional”.

¹⁰⁸ Vid. Thayer, James B., “The Origin and Scope of the American Doctrine of Constitutional Law”, *Harvard Law Review*, vol. VII, núm. 3, octubre 1893, pp. 129-156. Incluso, para algunos la plena materialización de esta idea sería exigir unanimidad en los miembros del tribunal para que se pueda declarar inconstitucional de la norma con efectos generales (vid. Lora, Pablo de, “Justicia constitucional y deferencia al legislador”, en Laporta, Francisco (ed.), *Constitución: problemas filosóficos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, p. 366).

El argumento resulta convincente: si en un régimen democrático es un imperativo respetar en la mayor medida de lo posible el trabajo de los órganos con legitimidad democrática directa, entonces las normas sólo pueden ser declaradas inconstitucionales por los tribunales cuando son manifiestamente contrarias a la Constitución. El hecho de que existan Magistrados que se opongan a esa declaración pone cuando menos en entredicho el que la incompatibilidad sea clara.

La segunda alternativa de explicación tiene un sustento más bien pragmático: simplemente se buscaba que los casos en los que la Corte llegase a declarar la inconstitucionalidad de una norma con efectos generales fuesen los menos. Ello motivado más por restarle eficacia a la Corte en su labor del control hacia la actividad del Congreso, que por un convencimiento pleno de las mejores virtudes del proceso democrático para arribar a soluciones correctas. Como señala Lujambio: “Aquí lo que se observa claramente es que por un lado se quiere abrir la posibilidad de declaratorias de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*, pero por otro se quiere dificultar la utilización del recurso”.¹⁰⁹ Lo cual, me parece no es sino otro de los reflejos de la tensión entre continuidad y cambio, producto de un proceso de apertura democrática que intentaba ser controlado por el régimen.

De hecho, la iniciativa de Zedillo era aún más restrictiva pues exigía para la declaración general de inconstitucionalidad una mayoría de 9 votos, con lo cual se advierte más claramente la intención de limitar la posibilidad de que la Suprema Corte invalidara con efectos generales alguna norma general. Sin embargo, al igual que con los porcentajes de parlamentarios requeridos para presentar acciones de inconstitucionalidad, la voluntad del Presidente no pudo imponerse, quedando finalmente en 8 el número de votos necesarios para que las declaraciones de inconstitucionalidad tuvieran efectos *erga omnes*.

De esta manera, con la reforma de 1994 se le termina otorgando a la Suprema Corte una poderosa herramienta con la que no cuenta ningún otro tribunal en México, asumiendo con ello dos características esenciales del modelo europeo de justicia constitucional. Por un lado, la posibilidad de depurar el ordenamiento jurídico, expulsando aquellas normas que estime

¹⁰⁹ Lujambio, Alonso, “Las reformas al Poder Judicial, una aproximación desde la ciencia política”, op. cit., p. 177.

inconstitucionales. Por otro lado, hacerlo en forma exclusiva, es decir, asumiendo el monopolio del rechazo con efectos generales de las normas inconstitucionales.¹¹⁰

d) El juicio de amparo

Si nos detenemos a analizar los cambios introducidos al juicio de amparo por la reforma de 1994, podemos advertir que su propósito nunca fue reforzar el papel de la Suprema Corte en la protección de los derechos fundamentales. La intención principal de la reforma, como ya se ha dicho, era constituir a la Suprema Corte en un árbitro para la resolución de los conflictos entre actores políticos. Las modificaciones al juicio de amparo introducidas en la reforma son mínimas, aunque no por ello intrascendentes. En todo caso, sí ponen de manifiesto que el tema de la tutela jurisdiccional directa de los derechos fundamentales no era un tema prioritario de la reforma, ni algo que mereciera modificar sustancialmente la función de la Corte.

Ello no se debió a que el juicio de amparo funcionara perfectamente y no hubiese nada que cambiar. Todo lo contrario, aunque ciertamente la doctrina mexicana no ha sido suficientemente crítica con las deficiencias del juicio de amparo, tampoco es verdad que faltaran diagnósticos y propuestas concretas para mejorar este valioso instrumento de protección de los derechos fundamentales. Desde mucho tiempo atrás se ha insistido, por ejemplo, en la desnaturalización del juicio de amparo como instrumento para proteger exclusivamente derechos fundamentales¹¹¹; se ha cuestionado –sobre todo cuando a través de éste se impugne la constitucionalidad de una ley–, que la sentencia sólo beneficie a las partes¹¹² y que no proceda para proteger derechos

¹¹⁰ Vid. Cruz Villalón, Pedro, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, op. cit., pp. 33-35 y Favoreu, Louis, *Los tribunales constitucionales*, op. cit., pp. 27-39.

¹¹¹ Algo que puso de manifiesto desde principios del siglo XX, Emilio Rabasa y que hoy puede verse en la obra *El artículo 14 y el juicio constitucional*, op. cit., pp. 103 y sigs. Otros juristas posteriores también han dado cuenta de la función del amparo más extensa a la sola defensa de los derechos fundamentales. Por señalar sólo un ejemplo, pueden verse los puntos de vista de Mauro Cappelletti, Niceto Alcalá y Héctor Fix-Zamudio contenidos en la obra *El Control Judicial de la Constitucionalidad de Leyes en el Derecho Comparado*, op. cit., pp. 79-80, 88 y 106, respectivamente.

¹¹² Lo cual también fue criticado en su momento por Rabasa (*El artículo 14 y el juicio constitucional*, op. cit., pp. 309), o más recientemente por autores como Juventino Castro que una obra publicada por primera vez en 1971, señalaba a propósito de esto: “Si una ley resulta inconstitucional, no hay procedimiento en México para anularla; tendrá vida sana y normal como

políticos; se ha criticado el uso que los tribunales federales han hecho de las causales de improcedencia para combatir el rezago judicial¹¹³; etc. En suma, antes de la reforma de 1994 había suficientes elementos como para pensar seriamente en que eran necesarias modificaciones sustanciales al juicio de amparo.

Más aún, si efectivamente una de las finalidades de la reforma era el posicionamiento de la Corte como tribunal constitucional, siguiendo para ello como parámetro el modelo europeo, para esos años ya estaba plenamente identificado en Europa que la función principal de los tribunales constitucionales se había inclinado a áreas distintas al control abstracto de la ley o la resolución de conflictos competenciales entre autoridades. En 1994, en Europa se tenía perfectamente claro que la función de los tribunales constitucionales estaba orientándose a la protección de los derechos fundamentales a través de figuras como el recurso de amparo y hacia el control en la aplicación de la ley por parte de otros tribunales.¹¹⁴

si lo fuera. El individuo particular puede usar un procedimiento constitucional para que *a él no se le aplique*, pero los que no aciertan a advertirlo a tiempo y reclamarla en forma, tendrán que cumplirla (...) Según este sistema, el Poder Judicial Federal no está a cargo de la defensa y el respeto del Pacto Federal; éste supervive porque ciertos ciudadanos y habitantes de nuestra República están alertas, en sus intereses particulares, pero es letra muerta para los que se descuidan y no protestan, o no lo hacen a tiempo, o no lo saben utilizar" (Castro, Juvenito V., *Hacia el amparo evolucionado*, México, Porrúa, 1997, pp. 31-32, cursivas en el original).

¹¹³ En un estudio publicado antes de la reforma judicial de 1994 se ponía de manifiesto que en relación con el juicio de amparo "el sobreseimiento y la improcedencia operan como una 'válvula de escape' frente a la saturación de juicios de amparo promovidos año con año en el país. El análisis estadístico del comportamiento de estas tres variables -rezago, sobreseimientos y carga de trabajo- en el lapso que comprende de 1940 a 1990, en periodos de cinco en cinco años, demuestra la hipótesis expuesta" (Rubio, Luis *et al.* *A la puerta de la ley*, op. cit., p. 75). Algunos años más tarde un trabajo de Magaloni y Negrete corroboraría dicha hipótesis (*vid.* Magaloni, Ana Laura y Negrete, Layda. *El Poder Judicial y su política de decidir sin resolver*, op. cit.).

¹¹⁴ Sobre la tendencia de la jurisdicción constitucional europea a la protección de los derechos fundamentales, *vid.* Cappelletti, Mauro, "Necesidad y legitimidad de la justicia constitucional", en VV.AA., *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, pp. 619-620. En la misma línea, algunos años más tarde Rubio sostendría: "En aquellos Estados en los que, como sucede especialmente en Alemania y España, pero también, aunque con menos nitidez, en Italia y Portugal, el sistema de jurisdicción constitucional incorpora instrumentos que responden a ambos modelos, la primacía de las vías jurisdiccionales que protegen directamente los derechos constitucionales garantizados sobre todas las demás es palmaria" (Rubio Llorente, Francisco, "Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa", op. cit., p. 170). Respecto de la tendencia de la jurisdicción constitucional europea hacia el control en la aplicación de la ley, en su clásico trabajo publicado por primera vez en español en 1994, pero aparecido en Francia desde 1986, Favoreu sostuvo: "En la actualidad, tres Tribunales constitucionales se asemejan cada vez más a 'supertribunales de casación' (...) En lo esencial, pues, estos Tribunales se consagran al examen de casos ordinarios en los que deben extraer y examinar las cuestiones constitucionales: así, como se ha podido comprobar durante una mesa redonda internacional, en Alemania e Italia los jueces constitucionales se dedican esencialmente a un control de la 'microconstitucionalidad'." (Favoreu,

Por ello, resulta difícil creer que el Presidente Zedillo y los legisladores que aprobaron la reforma constitucional de 1994 desconocieran esta tendencia. Al contrario, resulta más plausible pensar que precisamente teniendo conocimiento de ella y del papel protagónico que tribunales constitucionales como el alemán o el español habían asumido en el escenario político a partir de la defensa de los derechos fundamentales y de asegurarse la última palabra en la interpretación de la Constitución, no se pensara en introducir un cambio al juicio de amparo que potencializara el carácter de la Corte como tribunal enfocado en la defensa de los derechos y lo que Favoreau denominó el control de “microconstitucionalidad”, esto es, al control de la interpretación constitucional de tribunales inferiores en casos concretos.

En este aspecto los impulsores de la reforma parecen haber tomado parcialmente en serio la advertencia del Kelsen, de que cuando un tribunal constitucional asume la defensa de principios constitucionales y derechos fundamentales consagrados en la Constitución de una manera muy amplia y que pueden ser objeto de distintas interpretaciones, el poder de dichos tribunales adquiere tal magnitud “que devendría insoportable”.¹¹⁵

Fuera de la introducción de algunos mecanismos para reforzar las sanciones en casos de incumplimiento de las sentencias de amparo, la reforma no introduce ningún elemento que sustancialmente mejore el papel de la Corte como tribunal protector de derechos.

Sí, en cambio, abona un poco más a alejar a la Suprema Corte del control de “microconstitucionalidad”, ampliando el margen de discrecionalidad para seleccionar los juicios de amparo que quisiera resolver. Antes se ha señalado que la reforma judicial de 1987 otorgó a la Suprema Corte la facultad discrecional

Louis, *Los tribunales constitucionales*, op. cit., p. 41). Más recientemente Ahumada ha confirmado la existencia de esta tendencia: “Quizá la tendencia apreciada en los tribunales constitucionales a convertirse en jueces de jueces, y a colocarse en la posición de un tribunal supremo, tenga que ver, no con el interés de estos tribunales por ‘cuestiones de legalidad’, como a veces se les reprocha, sino con el interés por controlar la actividad de los jueces ordinarios ejerciendo *judicial review* mientras deciden litigios y, en particular, con la pretensión de asegurarse la ‘última palabra’ en materia de interpretación de la Constitución. El resultado es la imagen un tanto chocante de un tribunal constitucional dirigiendo instrucciones a los jueces ordinarios acerca de cómo decidir los casos de los que conocen de acuerdo con la Constitución, cómo ejercer la *judicial review*. Algo, para decirlo todo, que se aleja bastante de la idea originaria del tribunal constitucional como juez de normas y no de casos” (Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 312).

¹¹⁵ Kelsen, Hans. *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., p. 81.

de admitir juicios de amparo únicamente en aquellos casos que “que por sus características especiales así lo ameriten”. La reforma de 1994 introduce, sin que en la exposición de motivos del proyecto se señale alguna razón al respecto, un ligero cambio en la redacción, estableciendo que la Suprema Corte podría conocer de juicios de amparo “que por su interés y trascendencia así lo ameriten”.

Esto sería complementado con una posterior reforma de 1999¹¹⁶, que haría aparentemente más compleja la posibilidad de que la Corte sentencias de amparo emitidas por otros tribunales federales. Es decir, se trató de un nuevo paso para alejarla del control en la aplicación de la ley realizada por otros tribunales. En efecto, en dicha reforma se dispuso que en contra de las sentencias que emitieran los Tribunales Colegiados en juicios de amparo directo —el tipo de amparo que se promueve en contra de sentencias definitivas dictadas por otros tribunales—, sólo procedería el recurso de revisión ante la Suprema Corte cuando se decidiera sobre la inconstitucionalidad de una ley, o cuando se hubiese realizado una interpretación directa de un precepto de la Constitución y siempre que “a juicio de la Suprema Corte” la resolución de dicho caso implicara establecer “un criterio de importancia y trascendencia”.

La reforma señalada apuntó además que la Corte debía expedir acuerdos generales para definir qué se consideraba como asuntos “de importancia y trascendencia”. A pesar de que la Corte atendió rápidamente el mandato constitucional al expedir el Acuerdo General 5/1999, lo cierto es que su contenido prácticamente en nada contribuye al establecimiento de criterios objetivos claros en base a los cuales un asunto pueda ser calificado de importancia o trascendencia.

Así, por ejemplo, el acuerdo en cuestión define como asunto de “importancia” aquellos en los que se plantean argumentos “excepcionales o extraordinarios, esto es, de especial interés”. Por su parte, los asuntos de trascendencia serán aquellos en los que “se aprecie la probabilidad de que la resolución que se pronuncie establezca un criterio que tenga efectos sobresalientes en la materia de constitucionalidad”. El acuerdo en cuestión resulta, pues, más una perogrullada que una herramienta útil para la definición

¹¹⁶ DOF, 11 de junio de 1999.

de parámetros objetivos para determinar cuándo se está frente a un asunto de importancia y transcendencia, al grado que algún sector de la doctrina ha calificado a dicho acuerdo como innecesario.¹¹⁷

En esta misma reforma de 1999 se introdujo otro elemento tendiente al alejamiento de la Corte del control de “microconstitucionalidad”. Este consistió en habilitarla para expedir acuerdos generales a partir de los cuales remitiera a los Tribunales Colegiados, aquellos casos que versaran sobre temas respecto de los cuales la Corte ya hubiese establecido jurisprudencia, así como aquellos casos que “la propia corte determine para una mejor impartición de justicia”. El primer supuesto, establece un parámetro más o menos objetivo a partir del cual la Corte puede remitir asuntos a los Tribunales Colegiados, pero el segundo supuesto está redactado de una manera tan abierta que habilita a la Corte a enviar a los Tribunales Colegiados prácticamente cualquier tipo de asuntos que no lo interese conocer.

Estas reformas tendientes a alejar a la Corte del control de “microconstitucionalidad” han sido duramente criticadas por algún sector de la doctrina mexicana. De acuerdo con esta crítica, el alejamiento de la Corte del control constitucional en la aplicación de la ley realizada por otros tribunales, ha tenido como consecuencia que la Corte se aleje de aquellos asuntos en los que pudiera tener una mayor incidencia en la protección de los derechos fundamentales, pues estos casos han pasado a ser competencia de los Tribunales Colegiados, con la intervención muy excepcional de la Suprema Corte, que se ha enfocado a resolución de conflictos políticos entre poderes y autoridades.¹¹⁸ De ahí que se afirme que la Suprema Corte mexicana al dejar en manos de los Tribunales Colegiados los casos de mayor impacto en la protección de los derechos fundamentales, “está renunciando a una de las fuentes de poder más relevantes que tiene un Tribunal Constitucional para impactar la acción de gobierno y la vida de los ciudadanos ordinarios”.¹¹⁹

¹¹⁷ Gómez Palacio, Ignacio, “Reforma Judicial: El ‘criterio de importancia y transcendencia’ y su antecedente, el *writ of certiorari*”, *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 29, 1999, pp. 502-503.

¹¹⁸ Vid. Magaloni Kerpel, Ana Laura, “La agenda pendiente de la justicia constitucional mexicana”, en Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Justicia Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2002, p. 267.

¹¹⁹ Magaloni Kerpel, Ana Laura y Zaldivar, Arturo, “El ciudadano olvidado”, *Nexos*, núm. 342, junio 2006, p. 38.

Lo que queda claro, pues, es que las reformas a las competencias de la Suprema Corte en materia de amparo durante el periodo de transición democrática, no contribuyen demasiado al afianzamiento de aquella como un tribunal protector de derechos. Ello, desde mi perspectiva, tiene su explicación en el hecho de que se buscaba que la Corte funcionara más como un cauce para la solución de ciertos conflictos políticos, que como órgano de canalización de demandas ciudadanas. Lo cual –y sobre esto se volverá más adelante– tampoco quiere decir que la Corte haya quedado totalmente desposeída de las herramientas suficientes para posicionarse como un tribunal garante de derechos en términos similares a algunos tribunales constitucionales europeos, como el alemán o el español, o latinoamericanos, como en Costa Rica o Colombia. Ciertamente las reformas introducen condicionamientos estructurales para este objetivo¹²⁰, pero no impedimentos insoslayables, como se demostrará en capítulos posteriores.

2.2.6. La administración del Poder Judicial Federal

Finalmente, uno de los cambios más significativos en relación con la función de la Suprema Corte, fue la creación con la reforma de 1994 del Consejo de la Judicatura Federal, un órgano de administración del Poder Judicial, de características similares a órganos existentes en otros países como el Consejo de la Magistratura en Argentina o el Consejo General del Poder Judicial en España, entre otros.

De acuerdo a la exposición de motivos del proyecto de reformas, lo que se buscaba con esta nueva institución era que la función de la Suprema Corte se enfocara estrictamente en labores jurisdiccionales, ya que a lo largo de la historia y en su carácter de órgano cúspide del Poder Judicial Federal había asumido una gran cantidad de labores administrativas –como la creación de tribunales y juzgados, el nombramiento de jueces, el control disciplinario de éstos– que la distraían de su función principal.

En relación con este nuevo órgano, la reforma propuesta por Zedillo pone en evidencia la intención del entonces Presidente de quitarle injerencia a los Ministros de la Corte en las decisiones administrativas sobre el Poder Judicial, lo

¹²⁰ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “La agenda pendiente de la justicia constitucional mexicana”, op. cit., pp. 266-267.

cual se aprecia claramente en la conformación propuesta. La iniciativa proponía que el Consejo de la Judicatura Federal se integrara por 7 miembros: el Presidente de la Suprema Corte que también lo sería el Consejo, 2 consejeros electos por el Senado, uno electo por los jueces de distrito, uno electo por los Magistrados de circuito y 2 más designados por el Presidente de la República.

La propuesta de Zedillo tenía dos importantes consecuencias relacionadas con el grado de injerencia que la Corte pudiese tener sobre el Consejo. En primer lugar, los integrantes del Poder Judicial se hubiesen encontrado en minoría, pues quedaba en manos de miembros del Poder Judicial Federal la designación de sólo 3 de los 7 integrantes. Pero, por otro lado, prácticamente dejaba fuera a la Suprema Corte, al menos directamente, de la designación de los consejeros, pues si bien el Presidente de la Corte tenía reservado el asiento de Presidente del Consejo, los otros dos integrantes provenientes del Poder Judicial no serían nombrados por la Corte, sino directamente por jueces y Magistrados. Adicionalmente, el esquema propuesto por Zedillo otorgaba al régimen priísta la posibilidad de designar directamente a la mayoría del Consejo, toda vez que el Presidente designaba directamente a 2 consejeros y el Senado, donde el PRI tenía en ese entonces mayoría absoluta, se encargaba de designar a otros 2.

Aparentemente los temores a que el Presidente constituyera a través de este esquema un Consejo a modo, fueron decisivos en los cambios introducidos en el Congreso al discutirse la iniciativa. En la reforma aprobada, el Consejo quedó finalmente integrado por 7 miembros, pero designados de distinta manera: uno sería el Presidente de la Corte que también lo sería del Consejo, un Magistrado de Tribunal Colegiado, un Magistrado de Tribunal Unitario y un Juez Distrito, designados éstos por insaculación, 2 consejeros designados por el Senado y uno más designado por el Presidente.¹²¹

Como podemos apreciar, el Congreso cambió drásticamente la conformación del Consejo, quitando el control que podía tener el régimen priísta en la designación del Consejo y favoreció una integración mayoritaria de miembros del Poder Judicial. Esta conformación parece haber obedecido a dos factores. El primero, ya mencionado, de eliminar las posibles injerencias del

¹²¹ Esto quedó plasmado en el artículo 100 de la Constitución.

Presidente y su partido en el Poder Judicial a través de la conformación del Consejo. El segundo, de evitar que la conformación del Consejo estuviese controlada mayoritariamente por la Suprema Corte.

Sobre esto último, algunos autores atribuyen la creación del Consejo de la Judicatura Federal y el establecimiento de un sistema de carrera para los funcionarios judiciales, a la necesidad de eliminar la discrecionalidad con la que el Pleno de la Suprema Corte había actuado históricamente en la designación de jueces y Magistrados. Ha sido sugerida, incluso, la existencia de dos grupos de Ministros enfrentados dentro de la Corte previo a la reforma de 1994, con políticas y objetivos distintos en la selección de jueces y Magistrados, lo que quedaría demostrado en el incremento de normatividad expedida por la Corte para regular diversos procedimientos administrativos que históricamente la Corte había realizado consuetudinariamente sin mayores problemas. De acuerdo con esta teoría, esos enfrentamientos habrían podido ser percibidos hacia el exterior de la Corte y haber influido en la decisión de quitarle diversas facultades administrativas, como la creación de tribunales y juzgados, la selección de Magistrados y jueces, la aplicación de procedimientos sancionadores a aquellos, etc.¹²²

No obstante, es necesario precisar que mediante la reforma constitucional de 1999 que antes ha sido mencionada, finalmente la integración del Consejo quedó mayoritariamente en manos de la Suprema Corte. En esta reforma se dispuso que el Consejo seguiría formado por 7 miembros, pero

¹²² Sobre el aumento de la normativa administrativa interna de la Corte, Cossío señala: “Si durante los años en cuestión no se dan modificaciones normativas ni una presión externa relevante, el incremento normativo interno puede tener su explicación en el conflicto entre los grupos de Ministros” (Cossío Díaz, José Ramón, *Jurisdicción federal y carrera judicial en México*, op. cit., p. 68). Por cuanto a hace a la trascendencia de los conflictos internos hacia el exterior y cómo esto pudo haber influido en la creación del Consejo de la Judicatura, el propio autor expone: “Si en efecto se dio la progresiva radicalización de los grupos en la Suprema Corte, esto debió haber dado lugar a una política institucional dual o, al menos, una política no siempre coherente que posiblemente pudo haberse percibido en el exterior. Después de años de haber sido cuestionada sólo con motivo de algunos de sus fallos (...) o de algunos hechos que adquirieron notoriedad pública (...), la actividad de la Suprema Corte fue puesta en duda progresivamente por los particulares (...) y por el gobierno mismo (...) Es este clima de opinión hacia el Poder Judicial en general, y hacia el sistema de designación, adscripción y remoción de jueces y Magistrados, en particular, a finales del periodo que denominamos cooperativo, el que, en buena medida, permite explicar las reformas de diciembre de 1994” (*Ibidem*, pp. 71-74). En el mismo sentido, José Luis Soberanes, en ese entonces director del Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM señalaba: “Lo que sí se puede documentar es que un Ministro cuando nombra a sus jueces y sus Magistrados a lo largo de 20 años, va armando su camarilla, una especie de Poder Judicial propio del cual el Ministro es el capo. Lo que se está haciendo ahora es cambiar radicalmente estos cotos de poder” (cit. en *Reforma*, 16 de diciembre de 2004).

integrado de la siguiente manera: por el Presidente de la Corte que también lo es del Consejo, por 3 consejeros designados por mayoría calificada de 8 votos por el Pleno de la Corte, 2 consejeros designados por el Senado y uno más por el Presidente.

El Consejo de la Judicatura Federal quedó definido en la Constitución mexicana como un órgano encargado de la “administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial Federal, con excepción de la Suprema Corte” y en quien recae la “designación, adscripción y remoción de Magistrados y jueces”, entre otras labores administrativas. Se le otorgó la facultad de expedir acuerdos generales para el ejercicio adecuado de sus funciones –como, por ejemplo, para establecer las bases de los concursos de oposición para jueces y Magistrados– y se estableció que sus resoluciones serían definitivas e inatacables, con excepción de las relativas a la designación de jueces y Magistrados, las cuales podían ser revisadas por la Corte con el único propósito de verificar el cumplimiento de las reglas definidas para dichos procedimientos.

Esto, sin embargo, cambiaría con la reforma de 1999, al disponerse que la Corte también puede revisar, e incluso revocar por mayoría de ocho votos, los acuerdos expedidos por el Consejo. No solo eso, además, se facultó a la Suprema Corte para solicitar al Consejo la expedición de cualquier acuerdo general que la Corte considere necesario “para asegurar un adecuado ejercicio de la función jurisdiccional federal”.

Como puede apreciarse la creación de CJF no significó ni el desplazamiento de la Suprema Corte como órgano cúspide del Poder Judicial Federal, ni el alejamiento definitivo de aquella de ciertas funciones administrativas, especialmente, de los procesos de designación de jueces y Magistrados. Con ello la Corte sigue manteniendo un lugar privilegiado no sólo en los aspectos jurisdiccionales, sino también organizacionales del Poder Judicial Federal. Esto quiere decir, que los cambios introducidos durante la etapa de transición democrática no lograron establecer contrapesos efectivos al poder de la Suprema Corte hacia el interior del Poder Judicial Federal.¹²³

¹²³ Vid. Ansolabehere, Karina, “Suprema Corte: Árbitro sin contrapesos”, *Nexos*, núm. 332, agosto 2005, p. 44 y de la misma autora *La política desde la justicia. Cortes supremas, gobierno y democracia en Argentina y México*, México, Fontamara-FLACSO, 2007, p. 15.

De lo anteriormente expuesto se advierte que las reformas constitucionales al Poder Judicial Federal y, particularmente, a la Suprema Corte durante el proceso de transición democrática supusieron una importante transformación del sistema de justicia constitucional. Este análisis nos da un panorama completo para entender el diseño institucional del sistema de justicia constitucional que arroja el proceso de transición. Sin embargo, para tener una visión más completa de dicho sistema resulta oportuno analizar si estos cambios también incidieron en modificar el perfil de la Suprema Corte o si, a pesar de los cambios antes mencionados, su implementación quedó a cargo del mismo tipo de jueces. Esto puede ser determinante para entender el papel desempeñado por la Suprema Corte en el proceso de transición, así como en el inicio de la consolidación democrática en México.

3. La selección de los Ministros de la Suprema Corte a partir de la transición democrática

La transición mexicana se dio en el marco de una Constitución de principios del siglo XX, interpretada en última instancia por una institución del siglo XIX: la Suprema Corte. A diferencia de lo ocurrido en otros países —quizá en la mayoría de los que transitaron a la democracia a partir de la tercera ola—, la transición mexicana no trajo consigo ni la expedición de una nueva Constitución, ni la creación de un tribunal constitucional autónomo al Poder Judicial.

No obstante, como ya se ha visto, la transición sí trajo consigo una serie de modificaciones a la Constitución, incluyendo aquellas relativas al sistema de justicia constitucional. Asumiendo que las reformas analizadas en este capítulo han transformado el sistema de justicia constitucional, la pregunta es si ello ha generado un cambio significativo en el perfil de los integrantes de la Suprema Corte.

Uno de los cambios más significativos introducidos por la reforma judicial de diciembre de 1994 fue el relativo al procedimiento de designación de los Ministros de la Suprema Corte. A partir de entonces el artículo 96 de la Constitución mexicana dispone que corresponde al Presidente proponer a tres candidatos por cada vacante y que será el Senado quien designe, de entre los integrantes de dicha terna, a la persona que ocupará el cargo, para lo cual

requiere el voto de las dos terceras partes de los Senadores presentes, previa comparecencia de los candidatos.

Una vez que el Senado recibe la propuesta del Presidente tiene 30 días para realizar la designación y en caso de que se cumpla dicho plazo sin que aquella este hecha, le corresponderá al Presidente hacerla directamente sin necesidad de ratificación posterior del Senado. Sin embargo, cabe la posibilidad de que el Senado rechace la totalidad de los candidatos que integren la terna propuesta por el Presidente. En este caso, el precepto constitucional en cita establece que el Presidente deberá someter una nueva terna a consideración del Senado.¹²⁴ El Senado puede nuevamente rechazar la totalidad de la segunda terna presentada por el Presidente, sin embargo, en este supuesto se establece que le corresponderá al Presidente hacer la designación directamente sin que sea necesaria la ratificación del Senado.

Cabe destacar que la Constitución mexicana no le impone al Presidente ningún plazo para la presentación de las ternas, ni la que deba someter al Senado con motivo de que se produzca una vacante, ni respecto de la segunda terna que deba enviar en caso de rechazo de la primera. Esto ha comenzado a ser problemático en los últimos años, toda vez que el Presidente en ocasiones tarda muchas semanas, incluso meses, para presentar las ternas. Lo que retrasa la designación de quienes deban ocupar las vacantes en la Corte, complicando en ocasiones la resolución de asuntos por la falta de algún Ministro.¹²⁵

¹²⁴ La nueva terna no tiene por qué ser totalmente “nueva”. En alguno de los casos de renovación de la Suprema Corte que se mencionarán más adelante, ha ocurrido que algunos candidatos repiten en la segunda terna. El criterio aceptado por el Senado pareciera ser que, con que se cambie a uno de los integrantes de la terna rechazada, se cumple con el mandato constitucional de presentar una “nueva terna”.

¹²⁵ Al respecto, puede hacerse referencia a un ejemplo reciente. El Ministro José de Jesús Gudiño, quien había sido designado para el periodo 1995-2015, falleció a finales de septiembre de 2010. El Presidente envió una primera terna de candidatas para sustituirlo hasta finales de noviembre de ese mismo año –es decir, 2 meses después– misma que fue rechazada por el Senado a mediados del mes de diciembre. Para enviar la nueva terna, el Presidente casi ocupó otros 2 meses desde el rechazo de la primera, pues se presentó hasta inicios del mes de febrero de 2011, quedando hecha la designación del sustituto por parte del Senado a mediados de ese mismo mes. Es decir, que entre que se produjo la vacante y se hizo la designación transcurrieron casi 5 meses, de los cuales casi 4 corresponden al tiempo que ocupó el Presidente en presentar ambas ternas. Toda vez que ni el Presidente de la Corte, ni los Presidentes de alguna de sus Salas cuentan con voto de calidad en caso de empate, la tardanza en la designación del sustituto generó que se registraran en este periodo empates en la votación de 23 asuntos cuya resolución quedó pendiente hasta la designación del sustituto del Ministro Gudiño (*Vid. Reforma*, 2 de febrero de 2011). Casos como estos ponen de manifiesto la necesidad de incorporar dentro del proceso de nombramiento plazos forzosos dentro de los cuales el Presidente deba someter a

Este nuevo procedimiento, sin duda, implica una participación más relevante y trascendente del Senado en la designación de los integrantes de la Corte. Sin embargo, me parece que desde un inicio se trató de una modificación cuyas bondades fueron sobrevaloradas por los actores políticos y jurídicos, al grado de pasar por alto algunos defectos que pudieron advertirse desde su origen, así como otros que se han ido poniendo en evidencia, sobre todo, a partir de los procesos de renovación iniciados en 2003.

En efecto, la modificación del sistema de designación de los integrantes de la Corte fue recibida por algún sector de la doctrina mexicana como un gran avance en términos de fortalecer el papel del Senado y, por consiguiente, disminuir el control del Presidente en el proceso de designación.¹²⁶ Sin embargo, analizando el nuevo procedimiento, tanto en términos abstractos como en el contexto en el que se introduce, no resulta tan claro que el Presidente haya perdido completamente el control en la designación de los integrantes de la Corte.

Del análisis abstracto del procedimiento resulta claro que al Presidente no se le imponen ni un procedimiento ni límites muy estrictos en la selección de las personas que integrarán las ternas que presentará al Senado. El único límite, en todo caso, será que cumplan con los requisitos constitucionales que, dicho sea de paso, no son demasiado exigentes ni difíciles de cumplir. Ello hace que el Presidente siga contando con “un margen discrecional muy amplio”¹²⁷, que le permite proponer básicamente a quien quiera. Y aun en el supuesto de que su

consideración del Senado una primera (en caso de vacante) o una segunda (en caso de rechazo de la primera) terna.

¹²⁶ Lanz Cárdenas, por ejemplo, expresaba que se trataba de una reforma que fortalecía al Senado “en cuanto a que ya no será un simple ratificador, sino será el Senado quien designe a los máximos jueces de la nación” (Lanz Cárdenas, José Trinidad, “Las nuevas facultades del Senado de la República y el poder judicial”, op. cit., p. 54).

¹²⁷ Carpizo, Jorge. *Nuevos estudios constitucionales*, México: Porrúa-UNAM, 2000, p. 190. Los requisitos para ser Ministro de la Suprema Corte se encuentran contenidos en el artículo 95 de la Constitución que dispone lo siguiente: i) ser ciudadano mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos, ii) tener cuando menos 35 años cumplidos el día de la designación; iii) poseer título profesional de abogado con una antigüedad mínima de 10 años al día de la designación; iv) gozar de buena reputación; v) no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión, lo cual no aplica para el caso de haber sido condenado por los delitos de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza “u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público”, los cuales inhabilitan para este cargo con independencia de la pena que se hubiese impuesto; vi) haber residido en el país durante los 10 años anteriores a la designación; vii) no haber sido Secretario de Estado, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, Senador, diputado federal ni Gobernador de algún Estado o Jefe de Gobierno del Distrito Federal, durante el año previo a su designación.

terna sea rechazada, se le presenta nuevamente la oportunidad de elaborar – con el mismo margen de discrecionalidad– una segunda terna, la cual si también es rechazada por el Senado, deja en manos exclusivas del Presidente la designación del Ministro en cuestión.

Del análisis contextual resulta que la reforma, al menos durante los primeros años, tampoco potencializó demasiado el poder y la influencia del Senado en el proceso de designación. Como se ha mencionado previamente, en 1995 cuando se hace la designación de los primeros 11 Ministros mediante este procedimiento, la presidencia y más del 70% del Senado estaban en manos del PRI. Es decir, que este partido cuyo líder natural en el régimen autoritario era el Presidente de la República, tuvo todavía durante algunos años posteriores a la reforma el potencial de controlar la designación de los nuevos Ministros, si bien todo apunta a que a partir de entonces fue cediendo algunos espacios a los partidos de oposición, principalmente al PAN.¹²⁸

Adicionalmente debe señalarse que en las disposiciones transitorias del decreto de reformas se estableció que por esa única ocasión el Presidente sometería una propuesta de únicamente 18 candidatos –y no de 33 que hubiese exigido presentar una terna por cada vacante conforme al nuevo procedimiento–, dentro de los cuales el Senado tendría que nombrar a los 11 Ministros.¹²⁹ Esto es, en esa primera designación el margen del Senado para designar a los nuevos Ministros estuvo todavía más limitado, pues en realidad tuvo un promedio de 1.6 candidatos por cada asiento disponible en la Corte.

Ciertamente con el avance del proceso de democratización, el aumento de la pluralidad política en el Senado, el cambio de mayorías en éste y el cambio de partido en la presidencia de la República, han actualizado esa mayor influencia del Senado en el proceso de designación. Incluso, como se verá a

¹²⁸ Así, por ejemplo, desde la designación de 1995, de acuerdo con Beatriz Magaloni, el Presidente y el PRI, a pesar de haber podido realizar la designación por sí mismos, buscaron legitimar políticamente a la nueva Suprema Corte dándole oportunidad a los partidos de oposición de influir en la designación de estos Ministros (“Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico”, op. cit., p. 200).

¹²⁹ Textualmente el artículo Tercero transitorio del decreto de reformas disponía: “Para la nominación y aprobación de los primeros Ministros que integrarán la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a las reformas previstas en el presente Decreto, el titular del Ejecutivo Federal propondrá ante la Cámara de Senadores, a 18 personas, de entre las cuales dicha Cámara aprobará, en su caso, los nombramientos de 11 Ministros, con el voto de las dos terceras partes de sus miembros”.

continuación, en la vigencia de este nuevo procedimiento ya se registran dos rechazos de ternas presentadas por el Presidente.

En todo caso, si lo realmente buscado con la modificación al procedimiento de designación hubiese sido restar poder al régimen autoritario en la designación de los Ministros de la Suprema Corte, el nuevo procedimiento no parecía suficiente para el contexto que se vivía en 1994. En ese sentido, hubiese resultado más efectivo dejar la designación en manos de la Cámara de Diputados, en donde en esos momentos el PRI ya no contaba con el control de las dos terceras partes necesarias para realizar el nombramiento.¹³⁰

Resulta claro, pues, que si bien la reforma, sumada a la tendencia de crecimiento de la oposición que se observaba en ese momento, podían suponer que *con el tiempo* –y sólo en la medida en que se pluralizara más, o bien, que el PRI perdiera la presidencia– el Senado adquiriría un papel más decisivo en el proceso de selección de los integrantes de la Corte, en ese momento el PRI y el Presidente controlaron la designación de la mayoría de los Ministros de la “nueva” Suprema Corte. Bien es verdad –como lo hiciera ver el entonces diputado del PAN Fernando Gómez Mont– que si lo que se buscaba era conformar una Corte a modo del Presidente o del PRI, bastaba con no hacer la reforma.¹³¹ Pero no es menos cierto que la reforma no eliminó del todo la posibilidad de que eso ocurriera.

Aquí observamos perfectamente uno de los efectos que el tipo de transición democrática puede generar en la operación de un sistema de justicia constitucional. Puesto que en México la transición fue gradual y en ningún momento supuso la desaparición del PRI, que era uno de los principales componentes del régimen autoritario, este partido pudo participar activamente y dirigir la restructuración del sistema de justicia constitucional en las reformas de 1994 y 1999. Teniendo claro este contexto de partida, resulta difícil suponer que el perfil de los integrantes de la nueva Suprema Corte que iniciaría actividades en 1995 sería radicalmente distinto a sus predecesoras. Si esto fue así,

¹³⁰ Aunque no por este argumento de la mayor pluralidad del órgano que designa, sino por la participación de más órganos de gobierno en la designación de los Ministros de la Corte, Fix-Fierro también ha puesto de manifiesto su extrañeza por haberse dejado fuera del proceso de designación a los diputados (*Vid.* Fix-Fierro, Héctor, “Reformas y adiciones a la Constitución federal en materia de impartición de justicia”, *Anuario Jurídico 1994*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1995, p. 45, nota 4).

¹³¹ Gómez Mont, Fernando, “Una reforma impostergable”, *Reforma*, 13 de diciembre de 1994.

solamente lo podemos saber adentrándonos en los procesos de selección de Ministros ocurridos desde 1994.

Antes de ello, es importante precisar que además de la modificación del procedimiento de designación y de la renovación total de la Suprema Corte, la reforma de 1994 estableció un sistema de renovación escalonada de la Corte. Para ello se dispuso en el artículo cuarto transitorio del decreto de reformas que de los 11 Ministros que serían nombrados: dos durarían 9 años –su nombramiento vencería en 2003–, dos más 12 años –su nombramiento vencería en 2006–, dos más 15 años –su nombramiento vencería en 2009–, dos más 18 años –su nombramiento vencería en 2012– y los tres restantes durarían en el cargo 20 años –su nombramiento vencería en 2015–.

Además de los 11 Ministros nombrados en 1995, se ha llevado a cabo la designación de otros 10 Ministros conforme al calendario de renovación escalonada antes señalado, además de 2 nombramientos que se han adelantado a dicho calendario, debido al fallecimiento de algunos Ministros antes de que culminaran el periodo para el cual habían sido originalmente nombrados. Esto nos da un total de 23 nombramientos a partir de los cuales podemos identificar el perfil que se le ha venido imprimiendo a la Suprema Corte en cuanto a su integración. A continuación, serán analizados cada uno de estos nombramientos, con el propósito de establecer cabalmente si el perfil de quienes han integrado la Suprema Corte a partir de la transición democrática ha variado significativamente o no, respecto del perfil de la Suprema Corte durante el régimen autoritario.

3.1. La nueva integración de la Suprema Corte en 1995

Como ya se ha comentado el artículo tercero transitorio del decreto de reformas habilitaba al Presidente para presentar, por única ocasión, una lista de 18 candidatos para cubrir las 11 vacantes que existían en la Corte, producto de la conclusión anticipada del cargo de los anteriores Ministros y de la reducción de su número de integrantes. El Presidente presentó ante el Senado la lista de candidatos el 18 de enero de 1995 y aunque en el documento mediante el cual formuló la propuesta se hacía referencia a que los candidatos provenían de diversos sectores profesionales y que se buscaba un equilibrio en la integración

de la nueva Corte¹³², lo cierto es que en la propuesta predominaron candidatos con una amplia trayectoria en el Poder Judicial Federal.

De los 18 candidatos propuestos por el Presidente Zedillo, 11 tenían una prolongada carrera dentro del Poder Judicial Federal, en donde la gran mayoría de ellos habían ocupado buena parte de los cargos del escalafón judicial.¹³³ Algunos, como los candidatos Azuela Guitrón, Díaz Romero y Guzmán Orozco incluso eran Ministros de la Suprema Corte en el momento en que se produjo la reforma, por lo que respecto de ellos más bien implicaba proponer su ratificación. Otros dos candidatos provenían del sector judicial, aunque de tribunales de entidades federativas: la candidata Olga Sánchez Cordero y el candidato Jorge García Ramírez ocupaban al momento de ser propuestos los cargos de Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia del Distrito Federal y del Estado de Querétaro, respectivamente.

Asimismo, se proponía como candidato a otro de los Ministros en funciones, Carlos Sempé Minivielle, sin embargo, respecto de éste no puede hablarse de una prolongada carrera judicial, pues había llegado a la Suprema Corte en 1993, contando previamente con experiencia fundamentalmente en la administración pública federal. El perfil de Sempé coincidía, más bien, con el de otros dos candidatos con amplia trayectoria como abogados en diversas áreas de la administración pública federal: Juventino V. Castro y Raúl Medina Mora. Este último, además, había combinado la función pública con una destacada trayectoria en el ámbito académico.

Asimismo, se proponía a un candidato, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, que había tenido cargos públicos electivos a nivel municipal y que llevaba varios años ejerciendo como notario público.

En relación con el colectivo académico, la propuesta de Zedillo incluía únicamente a una candidata proveniente exclusivamente del ámbito universitario: María Laura Huguet. Algo que la propia candidata hizo notar en su comparecencia en el Senado, al advertir al inicio de su intervención que su

¹³² Vid. Senado de la República, *Diario de los Debates*, 18 de enero de 1995, consultado por última vez el 14 de febrero de 2010 en:

http://www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LVI_I&id=41

¹³³ Estos eran: José Vicente Aguinaco Alemán, María del Carmen Aurora Arroyo Moreno, Mariano Azuela y Güitrón, Juan Díaz Romero, Refugio Gallegos Baeza, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo Guzmán Orozco, Guillermo Iberio Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios y Juan Nepomuceno Silva Meza.

mensaje iba “a diferir mucho de las de aquellos candidatos que me han precedido en la tribuna, hay una razón para ello, soy profesora universitaria y me he dedicado toda mi vida a la enseñanza y a la investigación”¹³⁴, mostrando con ello claramente el distinto perfil de su candidatura respecto de todos los demás.

De lo anterior se desprende que los candidatos propuestos para integrar la nueva Suprema Corte podían identificarse con cuatro perfiles principales: jueces, abogados del Estado, abogados del sector privado y profesores universitarios. Si atendemos al porcentaje que representaba cada sector en la propuesta de Zedillo, se observa fácilmente el perfil de Suprema Corte que pretendía el Presidente: el 72% de los candidatos eran jueces; el 16,6% abogados del Estado; el 5,5% abogados del sector privado y otro 5,5% profesores universitarios.

Los 11 Ministros que se encargarían de echar a andar el nuevo sistema de justicia constitucional mexicano rediseñado por la reforma de 1994, fueron designados finalmente en la sesión del Senado del 26 de enero de 1995. La nueva Suprema Corte quedó conformada de la siguiente manera: 9 jueces (81.8%), un abogado del Estado (9.1%) y un abogado del sector privado (9.1%). Ello supone un contraste importante de la Suprema Corte mexicana respecto de otros tribunales constitucionales surgidos en contextos de transición donde se han privilegiado otros perfiles, como por ejemplo el de los profesores universitarios.¹³⁵

En cuanto a la duración de los nombramientos de estos primeros 11 Ministros, debe recordarse que la reforma había previsto un sistema de renovación escalonada, para lo cual se dispusieron distintos periodos de

¹³⁴ Senado de la República, *Diario de los Debates*, 19 de enero de 1995, consultado por última vez el 15 de febrero de 2010 en:

http://www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LVI_I&id=36

¹³⁵ Los candidatos designados fueron: José Vicente Aguinaco Alemán, Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo Iberio Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Juan Nepomuceno Silva Meza, todos ellos jueces de carrera del Poder Judicial Federal y Olga Sánchez Cordero, con carrera en un Poder Judicial estatal (jueces); Juventino V. Castro (abogado del Estado) y Sergio Salvador Aguirre Anguiano (abogado sector privado). Respecto de la preferencia en otros tribunales constitucionales por profesores universitarios, Favoreau ha señalado que en Europa occidental una gran proporción de jueces constitucionales han sido profesores universitarios, lo cual se ha repetido en los más jóvenes tribunales constitucionales de Europa central y del este (cit. en Jackson, Vicky y Tushnet, Mark, *Comparative Constitutional Law*, 2ª ed., Nueva York, Foundation Press, 2006, p. 483). A la preferencia por profesores universitarios para integrar tribunales constitucionales en países de Europea Central y del Este también se ha referido Sadurski, Wojciech, *Rights Before Courts*, op. cit., p. 14 y sigs.

duración del cargo, quedando en manos del Senado la determinación de a qué candidatos seleccionados les correspondería cada periodo. De la revisión de las actas de las sesiones en las que se analizaron las candidaturas y se hizo la designación no se encuentra ninguna razón esgrimida expresamente para justificar la designación de los Ministros para cada uno de los periodos. Sin embargo, del análisis de los Ministros asignados a cada periodo se aprecia que en términos generales el criterio parece haber obedecido a la edad de los seleccionados: los de mayor edad saldrían primero y los más jóvenes al final.¹³⁶

Esta conformación inicial de la Suprema Corte de 1995 daría continuidad a una pauta marcada desde los orígenes de la Suprema Corte: que la mayoría de la Suprema Corte se integrara por Ministros con experiencia jurisdiccional, predominando los provenientes del Poder Judicial Federal.

3.2. La primera renovación de 2003

La primera renovación, como ya se ha visto, estaba prevista para 2003 con la salida de los Ministros José Vicente Aguinaco Alemán y Juventino V. Castro. A partir de este primer proceso de renovación, el nuevo sistema de designación de Ministros de la Suprema Corte comenzaría a operar plenamente, pues a partir de éste el Presidente tenía que presentar a tres candidatos por cada vacante y los designados durarían un periodo de 15 años.

El Presidente hizo llegar al Senado ambas ternas el 19 de noviembre de 2003. Para sustituir al Ministro Aguinaco Alemán (juez), el Presidente propuso a dos candidatas con experiencia en poderes judiciales locales –Teresa Isabel Martínez Mercado y Teresita de Jesús Rendón Huerta, Magistradas de los poderes judiciales de Aguascalientes y Guanajuato, respectivamente– y a un profesor de universidad –José Ramón Cossío–. El nombramiento del Senado recayó en Cossío, con lo que se convertía en el primer Ministro de la nueva

¹³⁶ Para el periodo que culminaba en 2003 se designó a José Vicente Aguinaco Alemán y Juventino V. Castro que nacieron en 1919 y 1934, respectivamente. Para el periodo que culminaría en 2006 se designaron a Juan Díaz Romero y Humberto Román Palacios, nacidos en 1930 y 1936, respectivamente. Para el periodo que culminaría en 2009, se designaron a Mariano Azuela Güitrón y Genaro David Góngora Pimentel, nacidos en 1936 y 1937, respectivamente. Para el periodo que culminará en 2012 fueron designados Guillermo Iberio Ortiz Mayagoitia y Sergio Salvador Aguirre Anguiano, nacidos en 1941 y 1943, respectivamente. Finalmente, para el periodo que culminará en 2012 fueron designados José de Jesús Gudiño Pelayo, Juan Nepomuceno Silva Meza y Olga Sánchez Cordero nacidos en 1943, 1944 y 1947, respectivamente.

Suprema Corte con un perfil predominantemente académico. Además, el nombramiento de Cossío modificaba momentáneamente los equilibrios en la composición de la Corte, al ser sustituido un juez de carrera por un profesor universitario.

Por otra parte, para la sustitución del Ministro Castro –abogado del sector público–, el Presidente propuso a tres candidatos del Poder Judicial Federal: dos Magistradas de circuito –Elvia Rosa Díaz de León y Margarita Beatriz Luna Ramos– y un Magistrado del tribunal electoral –José Luis de la Peza–. Sin embargo, en un hecho casi inédito, el 2 de diciembre el Senado rechazó por completo esta terna, al no obtener ninguno de los candidatos los votos de las dos terceras partes de los Senadores presentes.¹³⁷

Se trataba de la primera vez bajo el nuevo proceso de designación en el que el Senado hacía uso de su mayor poder decisión, rechazando completamente las propuestas del ejecutivo. Este rechazo se explica plenamente si recordamos lo visto en el capítulo primero, en el sentido de que para este entonces el Presidente de la República pertenecía al PAN y su partido no contaba con la mayoría necesaria en el Senado, ya que el PRI controlaba el 45% de esta cámara, lo que impedía la designación de ningún Ministro sin su consentimiento.

Debido ello el Presidente presentó en febrero de 2004 una segunda terna. Esta segunda terna estuvo integrada por tres Magistradas de circuito, con amplia trayectoria en el Poder Judicial Federal –María del Carmen Aurora Arroyo Moreno, Margarita Beatriz Luna Ramos y Gloria Tello Cuevas–. Dos de ellas volvían a ser propuestas, toda vez que la Magistrada Arroyo había sido propuesta en 1994 y la Magistrada Luna Ramos había integrado la terna previamente rechazada. En esta ocasión, el nombramiento recayó en esta última, con lo que se restablecía el equilibrio de los sectores profesionales dentro de la Corte, al menos por lo que respecta al porcentaje de jueces de carrera.

Después de este primer proceso de designación la conformación de la Corte quedaría de la siguiente manera: 9 jueces (81,8%), un abogado del sector

¹³⁷ Lo que en México se ha venido a llamar un “rechazo” por parte del Senado de la terna presentada por el Presidente no significa un voto negativo sobre los tres candidatos. Únicamente se refiere a que ninguno de los tres alcanzó el umbral de dos terceras partes de los votos favorables de los Senadores presentes.

privado (9,1%) y un profesor universitario (9,1%), manteniéndose claramente la predominancia de los jueces de carrera en el Pleno de la Suprema Corte.¹³⁸

3.3. La segunda renovación de 2004

La primera renovación no programada tuvo lugar en 2004 con motivo del fallecimiento del Ministro Humberto Román Palacios (juez), quien había sido designado para el periodo que concluiría en 2006. El fallecimiento del Ministro Román acarreaba una doble problemática, en primer lugar, la natural de determinar el perfil de su sucesor y la segunda, establecer la duración del cargo del Ministro que lo sustituyera.

Sobre esto último la Constitución mexicana no es demasiado precisa, pues solamente indica que ante la falta absoluta de un Ministro de la Suprema Corte, se deberá repetir el mismo procedimiento de designación.¹³⁹ Ante la duda de si esto autorizaba a realizar una designación por un periodo de 15 años, o bien, sólo para concluir el periodo que le correspondía al Ministro fallecido, el Senado estimó la primera opción y decidió que el nombramiento que realizaría sería para un nuevo periodo de 15 años. Lo cual, obviamente alteraba el calendario de renovaciones previsto por la reforma constitucional de 1994.

El Presidente presentó una terna integrada por candidatos con amplia experiencia en distintos ámbitos de la administración pública federal –Felipe Borrego Estrada, Bernardo Sepúlveda Amor y Sergio Armando Valls Hernández–. Lo cual implicaba que, de designar el Senado a uno de estos candidatos, habría necesariamente una modificación de los equilibrios en la integración de la Suprema Corte. Y efectivamente eso ocurrió el 28 de octubre de 2004 al ser designado como Ministro Sergio Valls, quien a pesar de que en esos momentos se desempeñaba como Consejero del Consejo de la Judicatura Federal, su actividad profesional se había desarrollado principalmente en distintos cargos de la administración pública federal (abogado del Estado).

¹³⁸ De los 9 jueces, 8 con carrera en el Poder Judicial Federal y una en Poder Judicial estatal.

¹³⁹ Concretamente el párrafo segundo del artículo 98 de la Constitución mexicana establece: “Si faltare un Ministro por defunción o por cualquier causa de separación definitiva, el Presidente someterá un nuevo nombramiento a la aprobación del Senado, en los términos del artículo 96 de esta Constitución”.

Con esta designación, se modificaba el equilibrio dentro de la Corte, cuya integración quedaba de la siguiente manera: 8 jueces (72,7%)¹⁴⁰, un abogado del sector privado (9,1%), un profesor de universidad (9,1%) y un abogado del sector público (9,1%). Esto implicaba no sólo la pérdida de un espacio para el sector judicial, sino una mayor diversidad profesional en los perfiles de los Ministros de la Suprema Corte.

3.4. La tercera renovación de 2006

Conforme al calendario previsto en la reforma, la siguiente renovación debía realizarse en 2006. Originalmente, tocaba la salida de los Ministros Díaz Romero (juez) y Román Palacios (juez), sin embargo, debido al fallecimiento de éste, en esta ocasión sólo se designó a quien sustituiría a Díaz Romero.

La propuesta presentada por el Presidente Fox el 21 de noviembre de 2006 resultó de lo más variada. Incluía a personas con desarrollo profesional predominantemente en el sector privado –Rafael Estrada Sámano–, en el sector público –José Fernando Franco Salas– y en el sector judicial estatal –María Teresa Herrera Tello–.¹⁴¹

La designación realizada por el Senado el 12 de diciembre recayó en la candidatura de Franco Salas, con lo cual, nuevamente los equilibrios en la composición de la Corte variarían, pues el sector judicial registraba nuevamente la pérdida de un espacio en el Pleno de la Corte. A partir de ese momento, la composición quedaba de la siguiente manera: 7 jueces (63,6%)¹⁴², un abogado del sector privado (9,1%), un profesor universitario (9,1%) y 2 abogados del sector público (18,2%).

¹⁴⁰ De los 8 jueces, 7 con carrera en el Poder Judicial Federal y una en Poder Judicial estatal.

¹⁴¹ Aunque Franco tenía experiencia jurisdiccional al haber sido por 6 años Magistrado del Tribunal Electoral Federal y una corta trayectoria como profesor universitario, la mayor parte de su vida profesional la había desarrollado en cargos de la administración pública federal. En cuanto a Herrera su perfil era bastante más complejo, pues por un lado había desarrollado una larga carrera en el Poder Judicial del Estado de Nuevo León, pero también había ocupado cargos públicos de relevancia a nivel federal, como el de Secretaria de la Reforma Agraria y Consejera Jurídica del Ejecutivo Federal. No obstante, por su mayor trayectoria dentro del Poder Judicial de Nuevo León es que la incluyo como del sector judicial.

¹⁴² De los 7 jueces, 6 con carrera en el Poder Judicial Federal y una en Poder Judicial estatal.

3.5. La cuarta renovación de 2009

La siguiente renovación prevista por el calendario de la reforma de 1994, debía realizarse en 2009, con el retiro de los Ministros Góngora Pimentel (juez) y Azuela Güitrón (juez). Paradójicamente, a pesar de que uno de los aspectos que más se han resaltado de la reforma de 1994, en relación con la integración de la Suprema Corte, ha sido la del periodo de 15 años establecidos para el cargo de Ministro de la Suprema Corte, de esa primera integración únicamente estos dos Ministros habían cumplido en el cargo un periodo de 15 años.¹⁴³

Las propuestas de candidatos para ambas vacantes fueron presentadas por el Presidente Calderón ante el Senado el 19 de noviembre de 2009. Para sustituir al Ministro Azuela Güitrón se presentó una terna integrada exclusivamente por Magistrados del Poder Judicial Federal –Luis María Aguilar Morales, María Luisa Martínez Delgadillo y Jorge Mario Pardo Rebolledo–. Sin embargo, para la sustitución de Góngora Pimentel se presentó una terna más variada integrada por un abogado del sector privado –Arturo Fernando Zaldivar Lelo de Larrea–, un abogado con experiencia en el sector judicial –Eduardo Ferrer McGregor Poisot¹⁴⁴– y un profesor universitario –Jorge Carlos Adame Goddard–.

El 1 de diciembre el Senado realizó la designación de los candidatos Aguilar Morales (juez) y Zaldivar Lelo de Larrea (abogado sector privado). Con ello, se registra nuevamente la pérdida de un espacio para el sector judicial dentro de la Suprema Corte. A partir de entonces la conformación de la Suprema Corte quedaría de la siguiente manera: 6 jueces (54,5%)¹⁴⁵, 2 abogados del sector privado (18,2%), un profesor universitario (9,1%) y 2 abogados del sector público (18,2%).

¹⁴³ En escrito sentido, Góngora Pimentel fue el único de los integrantes de la nueva Suprema Corte que duró 15 años en el cargo, toda vez que debe recordarse que Azuela Güitrón integraba la Corte desde 1983, habiendo sido junto con Díaz Romero uno de los dos Ministros ratificados para continuar en el cargo después de la reforma.

¹⁴⁴ Aunque debe aclararse que no contaba con experiencia como juzgador, sino como secretario (letrado) en la propia Suprema Corte, además de otros cargos de primer nivel administrativo dentro de ésta. Asimismo, al momento de ser postulado este candidato se desempeñaba como investigador universitario.

¹⁴⁵ De los 6 jueces, 5 con carrera en el Poder Judicial Federal y una en Poder Judicial estatal.

3.6. La quinta renovación de 2011

Nuevamente el fallecimiento de un Ministro en funciones obligaría a modificar el calendario de renovaciones previsto por la reforma de 1994. En esta ocasión se trataba del Ministro Gudiño Pelayo (juez), fallecido el 19 de septiembre de 2010. Gudiño era uno de los Ministros de los que formaron parte de esa primera integración de la Suprema Corte tras la reforma que, conforme a la designación del Senado, habría de ser de los últimos en dejar el cargo, esto es, había sido previsto que duraría en el cargo el periodo más largo de 21 años.

El fallecimiento del Ministro Guiño Pelayo no sólo colocaba al Presidente y al Senado en la natural tesitura de designar a un nuevo Ministro para la Corte, sino que en esta ocasión el proceso de renovación tenía una característica especial. De continuarse la tendencia que claramente se podía observar en los procesos de designación de nuevos Ministros desde 2004, consistente en una disminución paulatina del porcentaje de Ministros provenientes del sector judicial, este nuevo nombramiento implicaría que, por primera vez desde la reforma de 1994 –y, quizá, por primera vez en toda la historia–, la mayoría de los integrantes de la Suprema Corte no provinieran del sector judicial.

Debido a ello se comenzó a manejar en los medios de comunicación la teoría de que el Presidente Calderón y el Presidente de la Suprema Corte habían pactado que aquél presentara una terna conformada exclusivamente por candidatos provenientes del Poder Judicial Federal para sustituir al Ministro Gudiño y con ello “mantener un equilibrio en el máximo tribunal del país”.¹⁴⁶ Los hechos posteriores dan solidez a esta teoría.

El 30 de noviembre el Presidente Calderón envió al Senado una propuesta integrada exclusivamente por Magistradas del Poder Judicial Federal –Elvia Rosa Díaz de León de Her’s, Lilia Mónica López Benítez y Andrea Zambrana Castañeda–. Con ello se buscaba claramente, no sólo mantener el porcentaje de Ministros pertenecientes al gremio judicial, sino además incrementar la presencia de mujeres en la Corte, que en ese momento era sólo de dos ministras (18,2%). Sin embargo, por segunda ocasión desde que existe este nuevo procedimiento de designación, el Senado rechazó en sesión del 14 de diciembre la terna

¹⁴⁶ “La Corte y Calderón pactan que nuevo Ministro sea juez de carrera”, *El Universal*, 8 de octubre de 2010.

presentada por el Presidente, al no reunir ninguna de las candidatas las dos terceras partes de la votación en el Senado.

A diferencia del rechazo de la terna presentada por el Presidente Fox para sustituir al Ministro Juventino V. Castro en 2003, en esta segunda ocasión se presentaba un escenario un poco diferente donde el partido del Presidente de la República (PAN), era el grupo parlamentario mayoritario en la Cámara. Sin embargo, al solamente contar con el 39% requerían del acuerdo con otros partidos políticos para llevar a cabo la designación, mismo que no se logró.

Al día siguiente de que el Senado rechazara la terna presentada por el Presidente, al rendir su último informe de labores como Presidente de la Suprema Corte ante a un auditorio compuesto por más de un centenar de jueces y Magistrados federales, el Ministro Ortiz Mayagoitia agradeció públicamente al Presidente Calderón –quien se encontraba presente en el acto– haber enviado al Senado una terna integrada exclusivamente por integrantes del Poder Judicial Federal.¹⁴⁷

Finalmente, el aparente acuerdo entre el Presidente Calderón y la Suprema Corte para proponer sólo a candidatos provenientes de la judicatura federal, parece confirmarse con la segunda terna presentada el 2 de febrero de 2011, la cual también estuvo integrada exclusivamente por Magistrados del Poder Judicial Federal. En esta ocasión el candidato Pardo Rebolledo (juez) logró el consenso entre los distintos partidos políticos representados en el Senado.

Con esta designación se mantuvo la mayoría de personas provenientes del sector judicial en la integración de la Suprema Corte y, al menos momentáneamente, se detuvo la tendencia iniciada en 2004 de disminuir paulatinamente la presencia de Ministros provenientes de este sector. De esta manera, la composición de la Suprema Corte quedaría de la misma manera: 6 jueces (54.5%), 2 abogados del sector privado (18.2%), un profesor universitario (9.1%) y 2 abogados del sector público (18.2%). Aunque la composición mayoritaria siguió siendo de jueces, es de destacarse que en este proceso

¹⁴⁷ “Agradece Ortiz Mayagoitia a Calderón considerar en la terna a personal con carrera judicial”, *Milenio*, 15 de diciembre de 2010.

aquellos con carrera en el Poder Judicial Federal quedaron por primera vez en minoría.¹⁴⁸

3.7. La sexta renovación de 2012

El calendario de renovaciones establecido con la reforma de 1994 señalaba que los Ministros Ortíz Mayagoitia (juez) y Aguirre Anguiano (abogado sector privado) culminarían su cargo en 2012. Por tal motivo el 10 de octubre de ese año el Presidente Calderón envió al Senado las ternas para sustituir a estos Ministros.

Originalmente propuso para sustituir al Ministro Aguirre Anguiano a tres Magistrados del Poder Judicial Federal –Pablo Vicente Monroy Gómez, Alberto Gelacio Pérez Dayán y Andrea Zambrana Castañeda–, lo mismo que para sustituir al Ministro Ortíz Mayagoitia –Manuel Baraimar Constantino, Emma Meza Fonseca y Rosa María Templador Vidrio–. Con ello, se pretendía no sólo mantener el porcentaje mayoritario de integrantes de la Suprema Corte provenientes de la carrera judicial, sino además recuperar un espacio, toda vez que se proponían a Magistrados de Circuito para sustituir al Ministro Aguirre Anguiano que no provenía de la carrera judicial.

Sin embargo, ambas ternas fueron rechazadas por lo que el Presidente Calderón se vio obligado a enviar dos nuevas ternas al Senado. La nueva terna para sustituir al Ministro Aguirre Anguiano estuvo integrada por un abogado del sector público –Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena– y 2 Magistrados del Poder Judicial Federal –Ricardo Romero Vázquez y Norma Lucía Piña–. En tanto que la segunda terna propuesta para sustituir al Ministro Ortíz Mayagoitia estuvo integrada exclusivamente por Magistrados federales –Alberto Gelacio Pérez Dayán, Rosa Elena González Tirado y Julio César Vázquez Mellado García–.

En sustitución del Ministro Aguirre Anguiano fue finalmente designado Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena (abogado del sector público), en tanto que en sustitución del Ministro Ortíz Mayagoitia fue designado el Magistrado Alberto Gelacio Pérez Dayán. Con ello, se amplió el número de abogados del Estado que integran la Corte, quedando de la siguiente manera: 6 jueces (54,5%), un

¹⁴⁸ De los 6 jueces, 5 con carrera en el Poder Judicial Federal y una en Poder Judicial estatal.

abogado del sector privado (9,1%), un profesor universitario (9,1%) y 3 abogados del sector público (27,3%).

3.8. La séptima renovación de 2015

Como se indicó con anterioridad de acuerdo con las disposiciones transitorias de la reforma constitucional de 1994 se estableció que tres de los Ministros designados en ese momento culminarían su cargo en 2015 –la ministra Sánchez Cordero y los Ministros Silva Meza y Gudiño Pelayo–. Ante el fallecimiento del Ministro Gudiño y su anticipada sustitución, en este año únicamente se deberían designar a los sustitutos de los Ministros Sánchez Cordero y Silva Meza, ambos provenientes del sector judicial.

Sin embargo, antes de que eso ocurriera, el 3 de diciembre de 2014 se registró el fallecimiento Ministro Valls Hernández (abogado del sector público) con lo que la primera de las renovaciones de 2015 fue para designar al sustituto de este Ministro.

El 17 de febrero de 2015 el Presidente envió al Senado su propuesta de candidatos: Felipe Alfredo Fuentes Barrera (juez), Horacio Hernández Orozco (juez) y Eduardo Medina Mora (abogado del sector público).

Desde un inicio se estimó que el favorito del Presidente era Medina Mora, no sólo –y quizá fue en lo que menos se pensó– porque correspondía al mismo sector profesional que el Ministro Valls (abogado del sector público), sino sobre todo por la cercanía con el Presidente: al momento de la propuesta, Medina Mora se desempeñaba como Embajador de México en los EUA. Y antes había ocupado posiciones cercanas a dos ex Presidentes: en el sexenio de Vicente Fox había sido director del Centro Nacional de Inteligencia y Procurador General de la República y en el sexenio de Felipe Calderón había fungido como Embajador de México en el Reino Unido. La cercanía de Medina Mora con los dos principales partidos y con grupos económicos poderosos –su hermano era el director general de uno de los principales bancos mexicanos–, así como su trabajo al frente de los servicios de inteligencia y de la procuraduría general en uno de los periodos más negativos en términos de violaciones a derechos humanos, fueron factores que motivaron un mayor seguimiento mediático al proceso de designación y, lo que nunca antes se había visto, un amplio rechazo ciudadano a su designación.

A pesar de ello, el Senado designó a Medina Mora, con lo cual la composición de la Suprema Corte por sector profesional se mantuvo inalterada: 6 jueces (54,5%), un abogado del sector privado (9,1%), un profesor universitario (9,1%) y 3 abogados del sector público (27,3%).

3.9. La octava renovación de 2015

Sería con el octavo proceso a finales de 2015 cuando la pauta de que la Suprema Corte estuviese integrada en su mayoría por jueces de carrera se rompe, al designarse a los sustitutos de los Ministros Sánchez Cordero (juez) y Silva Meza (juez), los últimos Ministros de aquella generación designada en 1995 después de la reforma.

En esta ocasión, la renovación de la Suprema Corte presentaba dos aspectos interesantes. Por un lado, nuevamente la posibilidad de alterar la pauta de integración mayoritaria por jueces de carrera, al ser dos los integrantes de este grupo los que salían. Por otra parte, la salida de una de las mujeres que integraban la Corte y, con ello, la posibilidad de aumentar, disminuir o mantener el número de mujeres en el Pleno.

Respecto de esto último la intención del Presidente fue mantener el número pues para sustituir a la Ministra Sánchez Cordero (juez) envió una terna integrada exclusivamente por mujeres, la cual estuvo compuesta por: Sara Patricia Orea Ochoa (juez), Norma Lucía Piña Hernández (juez) y Verónica Judith Sánchez Valle (juez). En tanto, para sustituir al Ministro Silva Meza envió una terna integrada sólo por hombres: Álvaro Castro Estrada (juez), Alejandro Jaime Gómez Sánchez (abogado del sector público) y Javier Laynez Potisek (abogado del sector público).

Ambas designaciones fueron realizadas el 10 de diciembre, recayendo en el primer caso en Norma Lucía Piña Hernández (juez) y en el segundo en Javier Laynez Potisek (abogado del Estado). De esta manera, por primera vez desde la reforma de 1994 los jueces de carrera no son mayoría en la Suprema Corte, quedando la integración de la siguiente manera: 5 jueces (45.4%), un abogado del sector privado (9.1%), un profesor universitario (9.1%) y 4 abogados del sector público (36.6%).¹⁴⁹

¹⁴⁹ Los “jueces” serían los Ministros Pardo Rebolledo, Pérez Dayán, Aguilar Morales, Luna Ramos y Piña Hernández. Los “abogados del Estado” serían los Ministros Franco González

4. El perfil de los Ministros de la Suprema Corte a partir de la transición democrática

La Suprema Corte, que después de la reforma de 1994 asumió el reto de echar a andar un renovado sistema de justicia constitucional, no tenía un origen ni un perfil muy distinto al de sus antecesoras. La gran mayoría de los Ministros designados en 1995 provenían de la carrera judicial. Como se ha visto esta pauta en la integración de la Suprema Corte se mantuvo hasta fechas muy recientes.

Ello contrasta con buena parte de los países que establecieron tribunales constitucionales en el contexto de procesos de transición durante la segunda mitad del siglo XX. En estos países, dada la desconfianza hacia los jueces ordinarios, se recurrió a integrar los nuevos tribunales constitucionales con juristas provenientes de otros sectores, principalmente de la universidad. En México, como se ha visto, esto no ha ocurrido, pues el órgano máximo del sistema de justicia constitucional ha estado hasta hace muy poco tiempo en forma mayoritaria por jueces de carrera y sólo uno de sus integrantes provino de la universidad. Lo cual, me parece, obedece, por un lado, a que en México no estuvieron presentes –o no al menos con la misma intensidad– algunos de los factores que en otros países llevaron a buscar perfiles distintos para los tribunales constitucionales. Por otro lado, porque debido a las características del proceso de transición, ésta resultó la solución más plausible.

La desconfianza hacia los jueces ordinarios en procesos de transición democrática está basada, principalmente, en tres factores. Por un lado, en la vinculación de los jueces ordinarios con el régimen autoritario. Por otro lado, el prejuicio respecto de la falta de capacidad técnica de los jueces ordinarios para interpretar y aplicar la Constitución. Finalmente, el histórico desinterés de los jueces ordinarios en el control de constitucionalidad a pesar de contar con facultades para ello.

Históricamente, en contextos de cambio político, el grado de vinculación del Poder Judicial con el régimen autoritario puede llevar a diversos arreglos institucionales ya en contextos democráticos. En algunos de los procesos de transición democrática que han ocurrido desde la tercera ola, la estrecha

Salas, Medina Mora, Guitérrez Ortiz Mena y Laynez Potisek. El “abogado del sector privado” sería el Ministro Zaldivar Lelo de Larea y el “profesor universitario” el Ministro Cossío Díaz.

vinculación –en algunos casos complicidad– del Poder Judicial con el régimen autoritario ha sido uno de los factores que han motivado la creación de tribunales constitucionales autónomos al Poder Judicial e integrados –en varios casos, incluso mayoritariamente– por perfiles distintos a los jueces de carrera.¹⁵⁰

En México este factor no estuvo presente con la misma intensidad que en otros países, debido a lo señalado en el capítulo anterior en el sentido de que el régimen autoritario ejercía sobre el sistema de justicia constitucional un control selectivo, que le daba cierto margen de actuación autónoma. Ello permitió que, si bien ni el Poder Judicial Federal en su conjunto ni la Suprema Corte en lo particular eran vistos como instituciones completamente autónomas, sin embargo, gozaban de cierto prestigio. En todo caso, no eran instituciones completamente desacreditadas.

Otro factor de desconfianza hacia el juez ordinario en contextos de transición democrática en los que ha creado un nuevo sistema de justicia constitucional ha sido la poca o nula experiencia de aquellos en la interpretación de la Constitución. Al respecto se ha señalado que, dado que la Constitución es una norma materialmente distinta al resto, ello requiere de un perfil distinto al juez de carrera que por su formación y por la forma en que normalmente

¹⁵⁰ Así, por ejemplo, la estrecha vinculación de los jueces con el régimen autoritario fue un factor importante para impedir que se les otorgara la facultad de revisar la constitucionalidad de las leyes en la Francia postrevolucionaria (*vid.* Blanco Valdés, Roberto L., *El valor de la Constitución*, op. cit., p. 273). Por el contrario, en los EUA la aceptación mayoritaria de que todos los jueces norteamericanos son los garantes fundamentales de la Constitución se vio altamente favorecida por la concepción de que en EUA el juez no era “parte homogénea de la sociedad naciente” y que no estaba “vinculado a pasados despotismos, y participa de los principios democráticos que fundamentan el sistema jurídico y político, y que le sustentan a él mismo” (Pérez Tremps, Pablo, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985, p. 32). De acuerdo con Rubio Llorente, desde la propia concepción kelseniana de los tribunales constitucionales es posible advertir cierta desconfianza hacia la actitud predominantemente conservadora de los jueces ordinarios, por lo que estos no representaban la institución “más adecuada para actuar como garantes del nuevo orden republicano” (Rubio Llorente, Francisco, “La jurisdicción constitucional como forma de creación de Derecho”, op. cit., p. 476, nota 34). En Alemania, por ejemplo, uno de los más importantes criterios de selección de los primeros Magistrados que integraron el Tribunal Constitucional creado por la Ley Fundamental de 1948, fue precisamente el que estuviesen “limpios” de cualquier vínculo con el nazismo (Donald P. Kommers, cit. en Jackson, Vicky y Tushnet, Mark, *Comparative Constitutional Law*, op. cit., p. 538). En tanto, que en algunas de las transiciones ocurridas a partir de la tercera ola ha existido una tendencia a considerar a los jueces ordinarios, “como instituciones vinculadas con el régimen pasado y, en esa medida, un poder potencialmente resistente al cambio” (Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 45).

interpretan y aplican la ley no resulta el más idóneo para interpretar y aplicar la Constitución.¹⁵¹

Este factor tampoco estuvo presente en México pues, como ya se ha señalado, los tribunales del Poder Judicial Federal y, particularmente, la Suprema Corte se encontraban habituados a la interpretación de la Constitución mexicana, dada la experiencia acumulada por años a través de la resolución de juicios de amparos. A ello hay que agregar que en México en el marco de la transición democrática no fue expedida una nueva Constitución, de ahí que no resulte tan descabellado que la operación del sistema de justicia constitucional mexicano se encomendara al propio Poder Judicial Federal, encabezado por la Suprema Corte. De hecho, el caso mexicano coincide con lo sucedido en Argentina y Uruguay, en donde previamente a sus procesos de democratización también existían mecanismos de control de constitucionalidad ejercidos por la jurisdicción ordinaria y donde tampoco se optó en el marco de la transición democrática por crear tribunales constitucionales autónomos al Poder Judicial.

Finalmente, tenemos el tercer elemento en el desinterés que en ocasiones los jueces ordinarios muestran respecto del control de constitucionalidad a pesar de contar con facultades para ello. Es el caso, por ejemplo, de Chile donde durante muchos años –incluidos los de la dictadura de Pinochet y los primeros de la democracia– la Corte Suprema contó con atribuciones para ejercer control de constitucionalidad, mismo que ejerció en

¹⁵¹ En este sentido, Bachof ha señalado que “la labor, llena de responsabilidad, de interpretación normativa de la Constitución y de protección de un sistema de valores, necesita una instancia especializada en estas cuestiones, requiere personas de notoria experiencia en cuestiones de Derecho y de práctica constitucionales: una experiencia –en definitiva– que no tiene el juez ordinario, ni puede tenerla” (Bachof, Otto, *Jueces y Constitución*, trad. Rodrigo Bercovitz, Madrid, Civitas, 1985, p. 55). Pérez Tremps, por su parte, se ha referido a una falta de “conciencia constitucional” del juez ordinario que se deriva de una mala formación iuspublicista (Pérez Tremps, Pablo, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, op. cit., p. 199). De ahí que “si un estado desea introducir una jurisdicción constitucional en su sistema jurídica, por primera vez, posiblemente en conexión con una nueva Constitución, parece preferible el confiar la decisión de asuntos constitucionales a una institución especial, elevada (...) por encima de los tribunales ordinarios. Porque en estos casos los jueces de la jurisdicción ordinaria pueden no estar ni entrenados ni habituados a lidiar con casos constitucionales” (Steinberger, Helmut, *Models of Constitutional Jurisdiction*, Estrasburgo, Council of Europe Press, 1993, p. 3). Algunos autores han enfatizado que este es un problema que enfrentan en mayor medida de los jueces ordinarios de sistemas de *civil law* que están más habituados a la interpretación y aplicación técnica de reglas que al tipo de interpretación más creativa, abierta y de establecimiento de políticas públicas que en ocasiones requiere la interpretación constitucional (vid. Schwartz, Herman, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, op. cit., p. 23 y Cappelletti, Mauro, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 1991, pp. 143-145).

pocas ocasiones y con un carácter muy limitado. Como consecuencia en 2005, al realizarse una importante reforma constitucional, se decidió transferir esas competencias al Tribunal Constitucional que, hasta ese momento, sólo ejercía control preventivo de constitucionalidad, pero que por algunas resoluciones previas sumamente trascendentes se había manifestado como un órgano más comprometido que la Corte Suprema con garantizar la normatividad de la Constitución.¹⁵²

Quizá de los tres factores este es el que pudiera estar más presente en el caso de México. Como ya se ha explicado el funcionamiento del sistema de justicia constitucional tenía un carácter limitado, tanto por las características procesales del amparo –los efectos inter partes de las sentencias, por ejemplo–, la autoexclusión de la Suprema Corte de ciertos temas políticamente relevantes –los temas electorales, por ejemplo–, la poca efectividad que tuvieron las controversias constitucionales y, en general, por el control selectivo que ejercía el régimen sobre el funcionamiento del Poder Judicial Federal –a través de las designaciones y remociones de Ministros, por ejemplo–. No obstante, aunque el sistema no funcionaba adecuadamente, se optó por reforzarlo y confiar en quienes lo venían operando.

¹⁵² Sobre las causas de la ineficacia del control constitucional a cargo de la Corte Suprema chilena durante buena parte del siglo XX y de cómo esto ha podido influir en la transferencia de esta competencia al Tribunal Constitucional pueden verse, entre otros: Nogueira Alcalá, Humberto, “La reforma constitucional a la jurisdicción constitucional: del doble control concentrado de constitucionalidad a concentración del control en el Tribunal Constitucional”, *Ius et Praxis*, año 8, núm. 1, 2002, pp. 337-370 y Ríos Álvarez, Lautaro, “El control difuso de constitucionalidad de la ley en Chile y en otros países de América”, en Pérez Royo, Javier *et al.* (eds.), *Derecho Constitucional para el siglo XXI. Actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Navarra, Thomson Arazandi, 2006, tomo II, pp. 4011-4033. Por el contrario, el Tribunal Constitucional chileno dio muestras de un eficaz ejercicio del control de constitucionalidad, incluso todavía bajo la dictadura de Pinochet. Por ejemplo, emitió una resolución (sentencia del 5 de abril de 1988, Rol núm. 53) en la que estableció que de acuerdo a la Constitución entonces vigente, debían respetarse una serie de garantías para la realización del plebiscito para la continuidad de Pinochet al frente del gobierno en 1988. De acuerdo con algunos autores, esta resolución resultó clave para la transición chilena, ya que permitió a la oposición realizar una campaña más efectiva en contra de la continuidad de Pinochet, además de que garantizó que el proceso se realizará en condiciones de equidad y con presencia de observadores internacionales (*vid.* Valenzuela, J. Samuel, *La Constitución de 1980 y el Inicio de la Redemocratización en Chile*, Notre Dame, Hellen Kellogg Institute for International Studies-Notre Dame University, Working Paper núm. 242, septiembre 1997, pp. 14-15, consultado el 8 de abril de 2015 en: <https://kellogg.nd.edu/publications/workingpapers/WPS/242.pdf>). Como es de sobra conocido, Pinochet perdió el plebiscito por lo que tuvo que abandonar la presidencia de Chile en 1989. Un resultado que sin la sentencia del Tribunal Constitucional probablemente no se hubiese conseguido.

Los anteriores son factores suficientes como para pensar que quizá la mejor solución hubiese sido crear un tribunal constitucional autónomo al Poder Judicial Federal, o bien, cuando menos, llevar a la Suprema Corte perfiles distintos a los del juez de carrera. Además, debe tenerse en cuenta que, si bien los jueces del Poder Judicial Federal tenían experiencia en la interpretación y aplicación de la Constitución, su jurisprudencia se había caracterizado por ser del tipo originalista, es decir, que utiliza para la determinación del sentido y alcance de los preceptos constitucionales fuentes que, como la exposición de motivos de las reformas constitucionales, intentan poner de manifiesto la “voluntad del legislador”. La validez de este método de interpretación esta fuera de cualquier duda, sin embargo, sí cabe cuestionar su pertinencia en el contexto de la transición mexicana por dos motivos.

En primer lugar, por el hecho de que en términos formales la Constitución vigente data de 1917 y, aunque ha sufrido una gran cantidad reformas, buena parte de su contenido se mantiene desde entonces. El privilegiar la interpretación de las normas constitucionales basándose predominantemente en las razones que llevaron al constituyente a incluirlas casi un siglo atrás, sin duda, puede implicar la incapacidad de la Constitución para regular problemáticas actuales.¹⁵³

En segundo lugar, mantener una interpretación constitucional predominantemente originalista en el contexto de la transición mexicana significaba la mejor garantía de los intereses del régimen autoritario. En efecto, en países como México donde como se ha visto durante el régimen del PRI, dicho partido y el Presidente ejercieron un claro dominio y control sobre el legislativo, las motivaciones que daban lugar a cualquier cambio legislativo no provenían propiamente de este poder. Como ha señalado Fix-Fierro, en México “la verdadera ‘voluntad del legislador’ no ha sido otra sino la del Ejecutivo”.¹⁵⁴

Se trata pues de un tipo de interpretación constitucional que resultó muy útil durante el régimen autoritario. En el caso de México se trata de un tipo de

¹⁵³ Como ha sostenido Smith en relación con textos constitucionales antiguos aun vigentes como el de Estados Unidos, probablemente la mayoría de los abogados admitirían que los textos constitucionales “no son más que el punto de partida para la definición de las normas constitucionales. Las normas constitucionales que serán aplicadas por los jueces de hoy en día no pueden simplemente ser encontrados en los textos constitucionales adoptados hace dos siglos” (Smith, Eivind, “Introduction”, en la obra por él editada: *Constitutional Justice under Old Constitutions*, La Haya, Kluwer Law International, 1995, p. xvii). Ni tampoco exclusivamente en las razones que les dieron origen.

¹⁵⁴ Fix-Fierro, Héctor, “Poder Judicial”, op. cit., pp. 178-179.

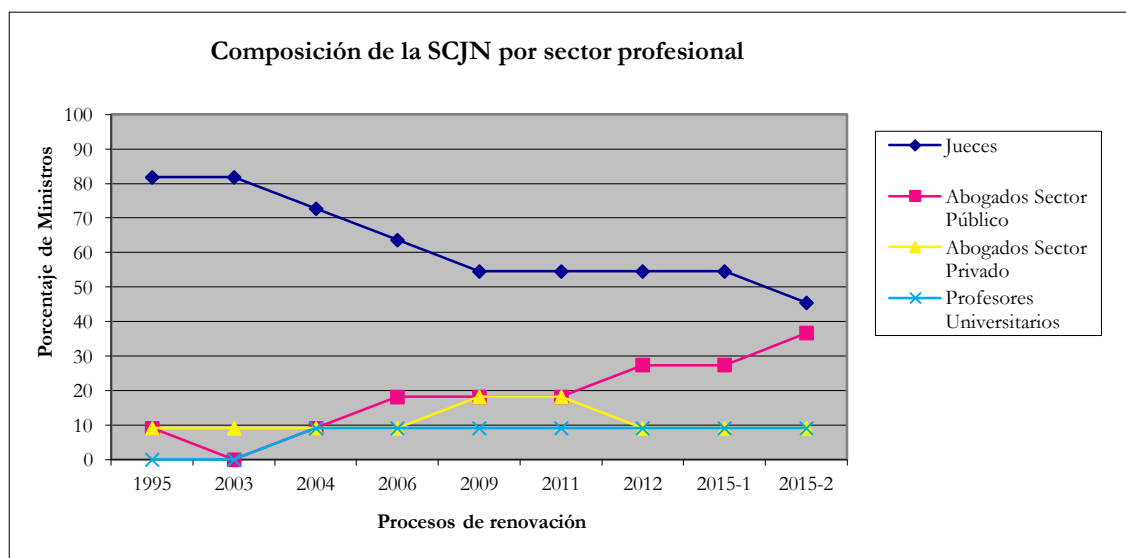
interpretación constitucional que obedece a “prácticas judiciales propias de un sistema político autoritario, en donde la función principal de la jurisprudencia fue disciplinar en forma muy estricta la actividad de los jueces y con ello evitar que se aventuraran a generar decisiones y criterios jurisprudenciales con un alto contenido valorativo o sustancialista”.¹⁵⁵

Durante el régimen autoritario los Ministros, Magistrados y jueces del Poder Judicial Federal se caracterizaron por fomentar una protección modesta y de poco impacto general a los derechos fundamentales de la ciudadanía. A través de este tipo de interpretación restrictiva del alcance de los derechos constitucionales, el Poder Judicial Federal encabezado por la Suprema Corte, desatendió la protección efectiva de algunos derechos sobre los que estableció criterios relevantes en muy pocos casos –por ejemplo, la libertad de expresión e imprenta, las libertades de reunión y asociación, derecho de circulación y libertad religiosa–; se declaró incompetente para proteger otros derechos –principalmente, los derechos políticos– y, en otros casos, sobre todo en relación con garantías del proceso penal, estableció interpretaciones sumamente desfavorables para su protección –por ejemplo, al establecer que tenía mayor valor probatorio la primera declaración de las personas detenidas –por lo general, ante la policía o el fiscal sin presencia de su abogado–, que la rendida ante un juez–.¹⁵⁶

¹⁵⁵ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de los derechos fundamentales?”, en Ferrer Mc-Gregor, Eduardo y Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2008, tomo II, p. 281. En términos similares Cossío ha sostenido que los jueces del Poder Judicial Federal fueron muy restrictivos en la interpretación de lo que eran las “garantías individuales” (expresión que la Constitución mexicana utilizaba para referirse a los derechos fundamentales): “fueron, en general, particularmente cuidadosos en no expandir las interpretaciones individuales, con lo cual, primero, pudieron considerar como constitucionales una diversidad de actos y, segundo, pudieron también ser consistentes consigo mismos al amparar a los particulares en ‘todos’ aquellos casos en los que sí resultan violadas las garantías (...) el problema estuvo en la poca extensión que le confirieron a la definición de las garantías” (Cossío Díaz, José Ramón. *Cambio social y cambio jurídico*, op. cit., pp. 75-76).

¹⁵⁶ Vid. Fix-Fierro, Héctor, “Poder Judicial”, op. cit., pp. 200-201. Otro buen ejemplo de cómo históricamente la jurisprudencia de la Suprema Corte no ha dotado de sustancia a los derechos fundamentales es que nos presenta Magaloni respecto del derecho a una defensa adecuada (vid. Magaloni Kerpel, Ana Laura e Ibarra Olguín, Ana María, “La configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales. El caso del derecho constitucional a una defensa adecuada”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 19, julio-diciembre 2008, pp. 107-147). En el mismo sentido, Sánchez, Magaloni y Magar han señalado que durante el régimen autoritario los tribunales “siguieron principalmente un criterio legalista de interpretación judicial que consentía el abuso del Estado en lugar de expandir o proteger los

A pesar de todo lo anterior, en México no se optó por no crear un tribunal constitucional autónomo al Poder Judicial, sino transformar a la Suprema Corte como tribunal constitucional. Una Suprema Corte que, como se ha mencionado previamente y se aprecia con mayor claridad en el siguiente gráfico, ha estado integrada desde la reforma de 1994 y hasta hace pocos años, mayoritariamente por jueces de carrera:



En este sentido, México parece seguir una tendencia distinta a la que se presenta en algunos tribunales constitucionales europeos. Mientras que en México la Suprema Corte renovada en el marco del proceso de transición, comienza a funcionar mayoritariamente con jueces de carrera y paulatinamente se va disminuyendo su presencia, en Europa ocurre desde hace algunos años lo que se ha denominado un proceso “judicialización de la justicia constitucional”, consistente en una mayor presencia paulatina de jueces de carrera en los órganos cúspide de las jurisdicciones constitucionales.¹⁵⁷

derechos” (Sánchez, Arriana; Magaloni, Beatriz y Magar, Eric, “Legalistas vs. Interpretativistas: La Suprema Corte y la transición democrática en México”, op. cit., p. 324).

¹⁵⁷ Cruz Villalón, Pedro, “Juez Constitucional y funciones del Estado”, en VV.AA. *Constitución, Estado de las Autonomías y Justicia Constitucional (Libro en homenaje al profesor Gumersindo Trujillo)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, p. 79. Las hipótesis más plausibles de este fenómeno están relacionadas con disminuir las tensiones entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria y con el cambio que paulatinamente se ha presentado en diversos países en las funciones de la jurisdicción constitucional, consistente en el paso del control abstracto de la ley, al control de regularidad en la aplicación de la ley. Lo cual a su vez parece estar vinculado con la disminución de la conflictividad constitucional derivada de la producción de doctrina constitucional que sirva para la pacificación de dichos conflictos y para disminuir la posibilidad de evitar otros nuevos.

Ello no necesariamente quiere decir que la justicia constitucional mexicana vaya por el camino equivocado. Quizá sólo estén siguiendo una ruta distinta que pudiera llegar al mismo lugar: la situación ideal de una conformación equilibrada del órgano cúspide del sistema de justicia constitucional entre jueces de carrera y provenientes de otros sectores. En todo caso, lo que se pone de manifiesto en el caso de México es que, en la medida que el proceso de democratización fue avanzando, la Suprema Corte se fue convirtiendo en una institución más plural, al menos por lo que respecta al perfil de sus Ministros. Y me parece que esta mayor pluralidad ha sido uno de los factores que han impulsado un mayor activismo de la Suprema Corte, por ejemplo, en la protección de los derechos fundamentales en años posteriores. Sobre ello, volveré más adelante, por ahora, me parece que a estas alturas se tienen los elementos necesarios como para recapitular las principales características de la justicia constitucional en la etapa de transición a la democracia.

5. La tensión de la justicia constitucional en la transición democrática

La transición a la democracia en México se caracterizó por ser un proceso gradual, diluido en el tiempo y que en el ámbito jurídico no implicó la expedición de una nueva Constitución, sino algunas reformas parciales, principalmente en el ámbito electoral y en la creación o transformación de algunas instituciones. Entre las instituciones que fueron transformadas se encuentra el Poder Judicial Federal y, particularmente, la Suprema Corte.

Durante todo el proceso de transición los principales elementos del régimen autoritario se mantuvieron vigentes: un partido hegemónico en la gran mayoría de los espacios de poder y un Presidente de dicho partido con enorme poder. Desde luego, como se ha visto dichos elementos fueron disminuyendo en presencia y poder conforme avanzó la transición. Ya se ha visto como, precisamente respecto de la reforma de 1994, algunas cuestiones no fueron aprobadas en los términos de la iniciativa presentada por el Presidente, algo que hasta hacía pocos años hubiese resultado impensable. Sin embargo, todas las reformas y cambios institucionales realizadas durante la etapa de la transición fueron impulsadas o apoyadas por el Presidente en turno y su partido.

Lo anterior, sin duda, constituía un lastre importante del proceso de transición. Las fuerzas tendientes hacia la continuidad eran muy poderosas, sin

embargo, al mismo tiempo se registraba una fuerte presión al cambio. Esta tensión entre continuidad y cambio es la marca todo el proceso de transición y la que le da su ritmo gradual. El sistema de justicia constitucional no escapó a esta característica del proceso y por ello es que en su rediseño uno puede advertir elementos de continuidad, pero también de cambio.

Como ya se señaló en el apartado anterior, un claro aspecto de continuidad lo constituye el confiar a la Suprema Corte y a Ministros provenientes de la carrera judicial la operación del nuevo sistema de justicia constitucional. Aunque no se puede dudar que al interior del Poder Judicial Federal existieran jueces proclives al cambio, con esta apuesta era inevitable una alta dosis de conservadurismo judicial, de interpretación constitucional originalista y de deferencia al legislador y al Presidente¹⁵⁸, al menos en los primeros años de operación del sistema.

Otro elemento de continuidad es que ninguna de las reformas realizadas al sistema de justicia constitucional mexicano durante este proceso de transición democrática, buscaron potencializar el carácter de la Corte como órgano de protección de derechos fundamentales. El juicio de amparo, principal instrumento a partir del cual la Corte realiza esta labor, apenas sufrió modificaciones durante el periodo de transición y ninguna de ellas estuvo encaminada a eliminar sus principales restricciones para la garantía efectiva de derechos fundamentales –los efectos relativos de la sentencia, su improcedencia para garantizar derechos políticos, etc.–.

No obstante, durante la transición sí se registran cambios importantes al sistema de justicia constitucional. En este periodo se le otorgaron a la Suprema Corte las herramientas suficientes para asumir un rol protagónico en uno de los aspectos esenciales del proceso: la pacificación de conflictos entre actores políticos, que en ese momento ya no encontraban solución por otros causes.

¹⁵⁸ En un interesante estudio reciente que abarcó el análisis de más de mil resoluciones de la Suprema Corte entre 2000 y 2011 se llega a la conclusión de que los Ministros nombrados cuando el PRI continuaba en la presidencia tendieron a ser más deferentes con el Poder Ejecutivo. Una de las posibles explicaciones de ello se señala es “la persistencia de una cultura de poder a favor del Presidente de la República”, de tal forma que “el hecho de que la Suprema Corte haya alcanzado un sólido marco institucional para asegurar su independencia después de 1994 no significa que tal coraza institucional se haya traducido a su vez de manera inmediata en un cambio de percepción de los integrantes de los poderes representativos, e inclusive de varios de los Ministros de la misma Corte” (Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl, “¿Son los Ministros verdaderos árbitros entre las élites políticas?”, en la obra editada por ellos mismos *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, op. cit., pp. 135-136).

Como se intentará poner de manifiesto en el capítulo IV, durante los años siguientes a la reforma la Suprema Corte asumió paulatinamente y en forma efectiva ese papel.

Para todo ello fueron necesarias, pero no suficientes, las reformas que se han analizado en este capítulo. Existen dos factores adicionales. Por un lado, la constante transformación del escenario político hacia uno de mayor pluralidad y competencia entre partidos. Por otro lado, una serie de garantías desarrolladas por la propia Suprema Corte a partir de un uso estratégico de su jurisprudencia, que fortalecieron su posición en el andamiaje institucional. A esto último, me referiré en el siguiente capítulo.

III. LA ACTUACIÓN ESTRATÉGICA DE LA SUPREMA CORTE EN EL NUEVO ESCENARIO DEMOCRÁTICO

Que la Suprema Corte es hoy en día uno de los principales actores en el escenario político mexicano es algo que nadie pone en duda. Elizondo y Pérez de Acha explican el papel que juega la Corte y su importancia en el actual sistema político en los siguientes términos:

“Como resultado de la democratización del sistema político mexicano, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Suprema Corte) se ha convertido en un poder más visible e importante. Es ya el árbitro último en las disputas entre los otros poderes constitucionales, así como entre los individuos y la autoridad. Existe una notoria judicialización de los más importantes temas nacionales. Es decir, ante la incapacidad de los actores de resolver políticamente sus diferencias, éstas terminan en el escritorio de la Suprema Corte.”¹

Las reformas analizadas en el capítulo anterior, especialmente la de 1987 y, sobre todo, la de 1994 han contribuido significativamente a este posicionamiento de la Suprema Corte. Sin embargo, atribuirlo sólo a una serie de reformas constitucionales y legales ocurridas dentro de la transición democrática mexicana, es contar sólo una parte de la historia.² Otra parte importante es la que ha escrito la Suprema Corte a través de sentencias en las que ha contribuido a este posicionamiento.

Efectivamente, a partir de las reformas que reconfiguraron la justicia constitucional mexicana, la Suprema Corte, a través del establecimiento de algunos precedentes relevantes, actuó estratégicamente para mejorar su posición en el andamiaje institucional resultante de la transición política. Se trató

¹ Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Pérez De Acha, Luis Manuel, “Separación de poderes y garantías individuales: la Suprema Corte y los derechos de los contribuyentes”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 14, enero-junio 2006, p. 92.

² Atribuir sólo a un determinado diseño institucional el papel protagónico de un tribunal resulta cuando menos discutible, pues se dejan de considerar otros factores, en ocasiones bastante más determinantes, que pudieran motivar dicho protagonismo. Como ha señalado Shipan, a pesar de las condicionantes de su diseño, el funcionamiento de un sistema de justicia constitucional estará siempre rodeado de un inmenso grado de incertidumbre (Shipan, Charles R., *Designing Judicial Review. Interest Groups, Congress, and Communications Policy*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 1997, p. 39). Y es que, “la pura previsión del control de constitucionalidad no asegura que el control vaya a funcionar” (Ahumada Ruíz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 42). En este mismo sentido, Tate y Valinder han sostenido que la expansión global del poder de los jueces, especialmente aquellos con facultades de control de constitucionalidad, que se aprecia en muchos países del mundo en los últimos años, no es exclusivamente “el resultado de algún factor individual que es fácilmente controlado” (Tate, Neal y Valinder, Torbjörn, “Judicialization and the future”, en la obra por ellos editada: *The Global Expansion of Judicial Power*, op. cit., p. 527), como puede ser una reforma constitucional o legal, sino la combinación de varios factores y condiciones.

de una actuación cautelosa, en cierto sentido defensiva, pero cuyo resultado final es una Suprema Corte que acumula mayor poder y cuenta con más herramientas para enfrentar embates por parte de los grupos políticos.

Esta actuación estratégica le permitió a la Suprema Corte afianzarse como un actor confiable para la resolución de disputas constitucionales, principalmente entre actores políticos. Sin esta actuación estratégica en los primeros años de funcionamiento del nuevo sistema de justicia constitucional, difícilmente la Suprema Corte hubiese adquirido al día de hoy el protagonismo del que goza.

En el presente capítulo se analizan algunas de las resoluciones de la Suprema Corte mexicana emitidas en los primeros 10 años de funcionamiento del sistema de justicia constitucional creado a partir de la reforma de 1994. Estas sentencias le permitieron desarrollar jurisprudencia en tres temas estratégicos para el fortalecimiento institucional de la Suprema Corte y del sistema de justicia constitucional: la defensa de la independencia judicial, el fortalecimiento del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad y, por último, el control judicial sobre reformas a la Constitución.

1. La defensa de la independencia judicial

Situémonos nuevamente en 1995. En ese momento México experimentaba un proceso gradual de transición democrática, que se manifestaba en una serie de reformas constitucionales y legales en materia electoral y, paulatinamente, en la mayor presencia de partidos de oposición en gobiernos municipales y estatales, en los Congresos de los Estados y en el Congreso federal.

En ese contexto se lleva a cabo una profunda reforma al Poder Judicial Federal que, entre otras cosas, trajo consigo una renovación casi total de los integrantes de la Suprema Corte. Los nuevos Ministros, así como sus predecesores, eran predominante jueces provenientes del Poder Judicial Federal. De ello se desprenden dos elementos que me parecen claves para entender por qué uno de los principales temas abordados en los primeros años de funcionamiento de la nueva Suprema Corte, fue la defensa de la independencia judicial.

En primer lugar, el que la mayoría de los integrantes de la nueva Suprema Corte provinieran del sector judicial pudiera haber influido en un particular interés por defender al gremio del que procedían y al que seguían perteneciendo, pues no hay que olvidar que la Suprema Corte mexicana es el órgano cúspide del Poder Judicial Federal. En segundo lugar, –y lo cual me parece más determinante– estos nuevos integrantes de la Corte llegaron al cargo gracias a una reforma que jubiló forzosamente a los anteriores integrantes, salvo a los Ministros Díaz Romero y Azuela Güitrón que, como antes se ha dicho, fueron nuevamente designados. Este hecho, sin duda, pudo haber influido en el ánimo de los nuevos Ministros, que conociendo perfectamente la suerte que habían corrido sus antecesores, se abocaron casi de inmediato a la construcción de precedentes en defensa de la independencia judicial, que pudieran ser utilizados para frenar, o al menos elevar el costo político de, un nuevo intento de renovación total de los integrantes de la Corte.

A continuación, analizaré algunos de los precedentes más relevantes para defender la autonomía del Poder Judicial establecidos en los primeros años posteriores a la reforma de 1994. En este ámbito encontramos dos tipos de precedentes que ponen en evidencia la importancia dada por la Suprema Corte a este tema. En primer término, tenemos algunos precedentes en los cuales la Corte afianza el principio de independencia judicial al proteger a jueces estatales de actuaciones arbitrarias de los poderes ejecutivo y legislativo estatales. En segundo lugar, encontramos un precedente en el cual la Suprema Corte mexicana habilitó un procedimiento no regulado en la ley para analizar de oficio la constitucionalidad de una norma que, a su modo de ver, pudiera afectar la independencia del Poder Judicial.

1.1. El surgimiento de la doctrina sobre independencia judicial

En este apartado serán analizadas un grupo de sentencias dictadas por la Suprema Corte en varios juicios de amparo y en una controversia constitucional, en los que afianza importantes principios constitucionales vinculados con la independencia judicial. Todas estas resoluciones tienen varios elementos en común. En primer lugar, todas, salvo una, todas fueron emitidas en los primeros 5 años de funcionamiento de la nueva Suprema Corte (1995-2000). En segundo lugar, todas tienen como tema principal de fondo la defensa

de la independencia judicial y de elementos vinculados a ésta. En tercer lugar, en todas la Corte falló a favor de jueces de poderes judiciales estatales que habían sido objeto de actuaciones arbitrarias por parte de los Gobernadores y/o de las Legislaturas de sus respectivos Estados.

Los primeros casos son tres juicios de amparo interpuestos por Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados de Michoacán y Zacatecas, presentados en primera instancia en 1996, pero resueltos por la Suprema Corte en segunda instancia en 1998 y 2000.³ En los tres casos, los Magistrados se quejaban de que el Gobernador y la Legislatura del respectivo Estado habían procedido a designar a nuevos Magistrados de dichos tribunales, teniendo ello como consecuencia su sustitución. Los Magistrados consideraban arbitraria dicha sustitución pues argumentaban que al haber ocupado el cargo de Magistrados por un determinado periodo de tiempo y, en los casos de los Magistrados de Zacatecas, al haber sido ratificados en sus cargos previamente, habían adquirido la inamovilidad en el cargo que prevé la Constitución mexicana.

Efectivamente, la Constitución mexicana establece en su artículo 116 que los poderes judiciales de los Estados tendrán que organizarse en base a una serie de principios, relativos fundamentalmente a la garantía de la independencia judicial y al estatus de los Tribunales Superiores de Justicia de cada Estado. Particularmente en relación con los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia estatales, la Constitución prevé que éstos “durarán en el ejercicio de su encargo el tiempo que señalen las Constituciones Locales”, pudiendo ser reelectos, “y si lo fueren, sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos que determinen las Constituciones y las Leyes de Responsabilidad de los Servidores Públicos de los Estados”. Precisamente los Magistrados señalaban que habían ocupado el cargo por el tiempo necesario, de acuerdo a la respectiva Constitución estatal, para ser ratificados y que, por lo tanto, solamente podían ser privados de sus cargos por algún comportamiento contrario a la Constitución que pudiese derivar en un juicio político, o bien, por incumplimiento de la ley de responsabilidades de los servidores públicos del respectivo estado. Pero no solo por la sola voluntad del Gobernador y la Legislatura en turno.

³ Se trata, respectivamente, de los Juicios de Amparo en Revisión 2639/96, sentencia del 27 de enero de 1998; 234/99 y 783/99, sentencias del 24 de enero de 2000.

Es bien conocido en México que la independencia de los poderes judiciales locales no ha sido históricamente la característica que mejor los identifica. Particularmente los procesos de designación y la duración en el cargo de Magistrados y jueces han los principales talones de Aquiles de la jurisdicción estatal. En dichos procesos ha prevalecido históricamente la voluntad del Gobernador en turno para designar a personas cercanas a él y/o a su partido, sin importar demasiado la duración en el cargo y la posibilidad de ratificación que, en su caso, previera la Constitución local.⁴

Con el avance en el proceso de transición democrática y tomando como parámetro la reforma de 1994 al Poder Judicial Federal, una gran cantidad de Estados emprendieron reformas a sus constituciones y leyes para otorgar mayores garantías de independencia y estabilidad a la judicatura estatal. En el estudio publicado por Concha y Caballero en 2001 se da cuenta que, como consecuencia de la reforma de 1994 a la jurisdicción federal, en 11 de las 32 entidades federativas de México los procedimientos de designación de Magistrados ya no contemplaban la participación del Gobernador del estado.⁵ A pesar de lo cual, concluían, no era posible afirmar que éste ya no tuviese injerencia en dichos procesos, fundamentalmente por el control que seguían ejerciendo sobre los Congresos estatales.

En lo que se refiere a los casos mencionados, se trataba de Estados donde la designación era realizada por el Gobernador con ratificación del Congreso del Estado. En cuanto a la duración en el cargo y la posibilidad de ratificación, la Constitución de Michoacán preveía que los Magistrados durarían en el cargo un periodo de 6 años al cabo del cual podrían ser ratificados, adquiriendo el cargo carácter vitalicio. Por su parte, la Constitución de Zacatecas

⁴ Hay que recordar que, como se señaló en el Capítulo I, precisamente la desconfianza en los poderes judiciales locales, derivada de su falta de independencia fue una de las principales razones para que en el siglo XIX la Suprema Corte declarara la procedencia del juicio de amparo en contra de sentencias de última instancia dictadas por tribunales superiores de justicia de los Estados. Debe recordarse asimismo que, conforme a lo visto en ese mismo capítulo, el PRI gobernó en todos los Estados de México hasta 1989 y que tuvo mayoría calificada en todas las Legislaturas estatales hasta 1988 (Sobre este último dato, véase la Gráfica No. 7, que aparece en: Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., p. 64).

⁵ En 3 casos –Querétaro, Tamaulipas y Yucatán–, la Legislatura realizaba en exclusiva la designación y en los 8 restantes –Baja California, Chihuahua, Jalisco, Estado de México, Morelos, Quintana Roo, Sinaloa y Veracruz– lo hacían con la colaboración del Consejo de la Judicatura –órgano de gobierno del Poder Judicial– del estado respectivo (*vid.* Concha Cantú, Hugo A. y Caballero Juárez, José Antonio, *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas*, op. cit., pp. 131-132).

establecía que el periodo sería de 3 años, también con posibilidad de ratificación, al cabo de la cual también se adquiriría el carácter vitalicio.

El primer caso es sin duda el más interesante, no sólo por ser el primero en que un Magistrado estatal solicitaba la protección de la justicia federal en contra de la actuación del Gobernador y la Legislatura de su Estado, sino además porque en dicho caso no se había producido una ratificación expresa. En efecto, en este primer caso simplemente había transcurrido más tiempo del previsto para la duración del cargo sin que hubiese sido ratificado expresamente en el cargo, pero tampoco sin haber sido sustituido al cumplirse el periodo inicial de 6 años, por algún otro Magistrado designado por el Gobernador y la Legislatura. El intento por designar a un nuevo Magistrado que sustituyera al que promovió este primer amparo se había registrado un mes después de que el Magistrado había cumplido los 6 años en el cargo.

Esto dio pie a que el Magistrado alegara que, al no haber sido sustituido por otro Magistrado al vencerse el término de su cargo, había sido ratificado “tácitamente” y, por lo tanto, su cargo había adquirido el carácter vitalicio previsto por la Constitución federal y la local. Razón por la cual la designación de otro Magistrado en su sustitución, sin haber sido separado previamente del cargo mediante un juicio político o de responsabilidad administrativa, resultaba contraria a la Constitución.

La Suprema Corte acogió plenamente el argumento. En los razonamientos que llevan a la Corte a concederle el amparo al Magistrado de Michoacán, no sólo puede apreciarse una preocupación por la defensa de la independencia del juez estatal, sino que, de manera más amplia, los argumentos esgrimidos por la Suprema Corte fácilmente podrían trasladarse a jueces federales e, incluso, a los propios integrantes de la Corte, pues van encaminados a defender la inamovilidad de los jueces dentro del periodo de su encargo, como una garantía esencial para su actuar autónomo. Algo que, tan sólo tres años después de que más de veinte Ministros de la Suprema Corte fueran jubilados mediante una reforma constitucional, constituía un precedente sin duda fundamental para todo el gremio judicial –local y federal–, incluyendo, por su puesto, a la propia Suprema Corte.

En su argumentación, la Corte sostiene que la independencia del Poder Judicial se manifiesta en que éste estará hacia el exterior libre de cualquier

presión o injerencia, lo cual se logra a través de las llamadas garantías judiciales, “destacando entre ellas la inamovilidad de los jueces”. La cual implica, que “el Juez o Magistrado no sea removido dentro de un lapso determinado sin una causa que lo justifique”.⁶

A decir de la Suprema Corte no basta con dotar a la judicatura de la independencia de la función, sino además es indispensable que el juez tenga “la certeza de que no será removido arbitrariamente de su puesto”. Lo cual, no se trata de un privilegio irracional del que gocen los jueces, sino de un aspecto indispensable “para que se encuentre en su independencia el valor de resistir a las presiones y amenazas, de cualquier parte que puedan venir, y de castigar por ello a todos los culpables”. Concluyendo, por tanto, que la inamovilidad “es la más importante de las garantías concedidas al Juez”, pues “tiende a asegurar prácticamente su independencia respecto del Poder Ejecutivo, no dependiendo el funcionario judicial más que de la Ley”.⁷

Como se puede apreciar, la argumentación de la Suprema Corte es lo suficientemente amplia como para considerarse perfectamente aplicable a los jueces federales. Bien es verdad que, en el caso de los Ministros de la Suprema Corte, la reforma constitucional de 1994 estipuló que durarían en el cargo 15 años improrrogables. Sin embargo, si se revisa con detenimiento el razonamiento de la Corte se puede advertir que en esta parte de la argumentación analizada no vincula la inamovilidad con el carácter vitalicio del cargo, sino con la garantía de no ser privado arbitrariamente del cargo durante el tiempo que este dure conforme a la ley. Es decir, que eventualmente resultaría aplicable también respecto de los Ministros de la Suprema Corte, como una garantía de no ser privados arbitrariamente de su cargo dentro del periodo de 15 años que aquél dura.

El segundo caso guarda bastantes similitudes con el anterior. Se trata de un amparo solicitado por una Magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Zacatecas que tras haber ocupado el cargo 12 años, no había sido incluida en una lista de personas propuestas por el Gobernador al Congreso de ese estado para ser ratificados como Magistrados, lo que tenía como consecuencia su salida

⁶ Pleno de la Suprema Corte, Amparo en Revisión 2639/96, sentencia del 27 de enero de 1998, Considerando Séptimo.

⁷ *Ídem*.

del Tribunal. Tan similar resulta el caso, que la Corte no esgrime nuevos argumentos, sino que prácticamente se limita a reproducir los mismos que sostuvo en el anterior caso.

Con algunos elementos diferenciadores encontramos el tercer caso. También se trataba de un Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Zacatecas que se quejaba de haber sido destituido arbitrariamente de su cargo. A diferencia de los anteriores casos, donde la Suprema Corte entendió que respecto de aquellos Magistrados había operado una “ratificación tácita” al haber transcurrido el periodo para el cual fueron electos sin haber sido sustituidos por otros, en relación con este Magistrado de Zacatecas ocurría algo peor. Éste sí había sido ratificado en su cargo expresamente —con lo cual, de acuerdo a lo que estipula la Constitución mexicana habría adquirido inamovilidad—, sin embargo, después se la había intentado sustituir.

La Suprema Corte nuevamente acoge la pretensión del Magistrado, para lo cual, en primer término, reproduce en esencia los argumentos que la llevaron a estimar el primer amparo (2639/96). Posteriormente, desarrolla más argumentos tendientes a reforzar la importancia de la inamovilidad de los jueces, como un elemento esencial de las garantías judiciales que otorgan independencia al juzgador.

En estos nuevos argumentos la Corte establece que la seguridad en el ejercicio de la función judicial, no debe depender que se adquiriera inamovilidad con motivo de una ratificación en el cargo, “sino desde el momento en el que un Magistrado inicia el ejercicio de su encargo”. Y nuevamente se refiere, a que la inamovilidad de los jueces no es un privilegio personal, sino una garantía institucional:

“Este principio no tiene como objetivo fundamental la protección del funcionario judicial, sino salvaguardar la garantía social de que se cuente con un cuerpo de Magistrados y Jueces que por reunir con excelencia los atributos que la Constitución exige, hagan efectiva, cotidianamente, la garantía de justicia pronta, completa, imparcial y gratuita que consagra el artículo 17 de la Constitución Federal.”⁸

1.2. La consolidación de la jurisprudencia sobre independencia judicial

Algunos años más tarde la Suprema Corte enfrentaría nuevamente un caso vinculado con protección de la independencia judicial. Esta vez ya no se

⁸ Amparo en Revisión 783/99, sentencia del 24 de enero de 2000, Considerando Cuarto.

trataba de Magistrados que en lo individual buscaban la protección de la justicia federal a través del juicio de amparo. Si no del Poder Judicial del Estado de Jalisco que institucionalmente promovió una controversia constitucional para combatir la actuación de los poderes ejecutivo y legislativo de ese Estado, que afectaba, precisamente, el principio de división de poderes y la independencia judicial.⁹

Una cuestión que resulta de enorme relevancia de este caso, es que el acto combatido no eran simples nombramientos de jueces estatales, sino un procedimiento de reforma a la Constitución de ese Estado, que tenía como consecuencia el retiro de algunos Magistrados. El caso guarda una gran similitud fáctica con la reforma constitucional de 1994, pues en ambos casos mediante una reforma constitucional se daba por terminado el mandato de Ministros y Magistrados, cuya duración en ese momento era vitalicia.

El caso tiene sus orígenes en una serie de reformas a la Constitución y leyes relativas a la organización judicial del Estado de Jalisco. Los inconformes con estas reformas eran todos los integrantes del Pleno del Tribunal Superior de Justicia de ese Estado. Todos ellos habían sido electos por un período de 4 años y al término de éste habían sido ratificados y, por lo tanto, conforme a lo que hemos visto que dispone el artículo 116 de la Constitución federal, el cargo había adquirido el carácter de vitalicio.

El motivo de inconformidad con las reformas radicaba en que éstas modificaban el tiempo de duración en el cargo y el procedimiento para la ratificación de los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia. La reforma establecía que los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia durarían en el cargo un periodo inicial de 7 años —en vez de los 4 años anteriores— y después podrían ser ratificados para un segundo periodo de 10 años —en vez de adquirir un carácter vitalicio—. En cuanto al nuevo procedimiento se requería que para que el Congreso llevara a cabo la ratificación de un Magistrado, previamente el Tribunal Superior de Justicia debía remitirle un dictamen técnico en el que se analizara y emitiera opinión sobre la actuación y desempeño de los Magistrados en cuestión. Con base a ese dictamen y opinión, el Congreso decidiría sobre su ratificación o no.

⁹ Se trata de la Controversia Constitucional 9/2004, sentencia del 23 de octubre de 2006.

El conflicto se presentó, sin embargo, no con la entrada en vigor de las reformas mencionadas, sino a partir de que años después el Congreso del Estado de Jalisco pretendió llevar a cabo un procedimiento de ratificación de los Magistrados que se encontraban en funciones, con base a las nuevas reglas. Es decir, que el Congreso asumió que el nuevo procedimiento le brindaba una oportunidad de someter a un nuevo escrutinio a los Magistrados que ya habían sido ratificados con base al anterior procedimiento. Y por ello solicitó formalmente al Tribunal Superior de Justicia que le remitiera el dictamen técnico en el que se analizara y emitiera opinión sobre la actuación y desempeño de los Magistrados. Conforme a las nuevas reglas, los Magistrados que llegaran a ser ratificados lo serían para un periodo de 10 años, con lo cual, perdían el carácter vitalicio que habían adquirido con la primera ratificación.

Inconformes con la aplicación de las reformas al procedimiento de ratificación de Magistrados, el Tribunal Superior de Justicia de Jalisco presentó una controversia constitucional ante la Suprema Corte, en la cual argumentaban fundamentalmente que las reformas aprobadas por el Congreso y promulgadas por el Gobernador de ese estado eran inconstitucionales al afectar la división de poderes y, concretamente, la garantía constitucional de independencia judicial.

En lo que aquí interesa, al analizar los motivos de inconformidad planteados, la Suprema Corte arribó a la conclusión de que cuando la Constitución en el artículo 116 señala que los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados después de ser ratificados, sólo podrán ser privados de sus cargos en los casos que prevean la Constitución y las leyes, hace referencia a una garantía de inamovilidad, pero no necesariamente al carácter vitalicio del cargo. Es decir, que se trata de una garantía que también tiene cabida en casos en que se prevea que el cargo tendrá una duración determinada.

Con base en ello, la Suprema Corte realiza en la sentencia un ejercicio de comparación entre las nuevas disposiciones sobre la duración en el cargo de Magistrados del Tribunal Superior de Justicia de Jalisco y las que rigen para la duración de Ministros de la Suprema Corte. De acuerdo con la Corte, la suma de un periodo determinado del ejercicio del cargo, con la garantía de inamovilidad durante dicho periodo, garantizan la estabilidad en el cargo y, por lo tanto, no vulnera los principios constitucionales relacionados con la independencia

judicial. Lo anterior, concluye la Corte, toda vez que lo que protege la Constitución “en relación con el tema de la inamovilidad judicial, es la estabilidad en el cargo de los Magistrados y no su permanencia vitalicia”.¹⁰

Por lo que hace al resto de los planteamientos de los integrantes del Tribunal Superior de Justicia, la Suprema Corte los desestima al considerar que ninguno de ellos acredita una injerencia indebida de los poderes ejecutivo y legislativo estatales sobre el judicial, por lo que termina declarando infundados el resto de los motivos de invalidez. Aquí el caso se aparta de los antes vistos en el sentido de que en este la Suprema Corte decide no proteger a los Magistrados estatales que promovieron la controversia.

El caso, sin embargo, es de relevancia para los efectos de este apartado, porque permite advertir cómo la Corte continúa aprovechando este tipo de casos para pulir el parámetro de control constitucional relativo a la independencia judicial. Y, sobre todo, pone de manifiesto cómo enfoca la construcción de ese parámetro a la situación de los propios Ministros. En los primeros casos claramente afianza el criterio de que los jueces no pueden ser privados arbitrariamente de sus cargos, pues ello afecta la independencia del juzgador y el derecho fundamental de las personas a contar con una judicatura independiente. En este último caso, si bien la Corte no termina protegiendo a los Magistrados que promovieron la controversia constitucional, no deja pasar la oportunidad para sentar el precedente de que la garantía de inamovilidad judicial no se refiere sólo a los jueces que ocupan el cargo de manera vitalicia, sino también a aquellos que, como los Ministros de la Suprema Corte, lo ocupan por periodo determinado de tiempo.

Posteriormente, la Suprema Corte ha expandido estos criterios a favor de la inamovilidad judicial a jueces de otras jurisdicciones, por ejemplo, la electoral, donde pueden encontrarse diversos precedentes en los que la Suprema Corte protege la estabilidad en el cargo de los jueces electorales, tanto a nivel estatal como federal.

Lo anterior, me parece, pone en evidencia que, durante los primeros años de funcionamiento del nuevo sistema de justicia constitucional, la Suprema Corte se ocupó de sentar precedentes de enorme relevancia para la protección de la

¹⁰ *Ibidem*, Considerando Séptimo.

función judicial. Desarrollando el principio de independencia judicial, la jurisprudencia de la Suprema Corte en los años siguientes a 1995 se enfocó decididamente a proteger a jueces frente a injerencias arbitrarias de los poderes ejecutivo y legislativo.

Al hacerlo, los Ministros de la Suprema Corte no sólo protegieron a colegas de otros tribunales, sino también –y precisamente por su carácter de colegas– defendieron al gremio judicial y, sin decirlo abiertamente, a ellos mismos. Con estos precedentes la Suprema Corte fue construyendo la coraza necesaria para asumir en los años siguientes un papel más proactivo en la resolución de controversias entre órganos políticos y después en la protección de derechos fundamentales, a lo que se hará referencia en el siguiente capítulo. Una coraza que, si bien no es inquebrantable, pudiera servir para defenderse de posibles injerencias arbitrarias sobre la Suprema Corte, al menos elevando su costo político. Al final de cuentas, la gran mayoría de los Ministros que sentaron estos precedentes habían sido testigos directos de cómo los poderes Ejecutivo y Legislativo podían cambiar “de un plumazo” la integración de la Suprema Corte.

Si a esta coraza le sumamos el precedente dictado en el caso que a continuación se analizará, entonces la ecuación resulta perfecta. Pues no se trata sólo de que la Suprema Corte contara con herramientas argumentativas a través de las cuales defenderse de una posible injerencia arbitraria de otro poder en la actuación o funcionamiento de la Corte, sino que, además, en el caso que se analizará a continuación desarrolló una herramienta procesal que le permite analizar de oficio –y eventualmente anular– leyes que estime susceptibles de vulnerar la independencia del Poder Judicial.

1.3. El control constitucional de oficio para proteger la independencia judicial

El que un tribunal pueda iniciar un procedimiento de control constitucional de oficio, es decir, sin que nadie se lo solicite, no es algo común. Por el contrario, se contrapone contra todo modelo de sistema de justicia constitucional e, incluso, con la propia teoría del control jurídico del poder público.¹¹

¹¹ Aragón, al hablar de las características que distinguen el control jurídico del control político del poder, señalaba como una de las principales “el carácter ‘necesario’ del control jurídico frente al ‘voluntario’ del control político. ‘Necesario’ el primero (...) en cuanto que el órgano controlante ha

Este asunto resulta de gran interés, pues a través de la sentencia que a continuación se analizará¹², la Suprema Corte habilitó una vía no prevista en la Constitución ni en las leyes para declarar la inconstitucionalidad de alguna ley que, en su opinión, pudiera afectar la independencia del Poder Judicial Federal.

Los antecedentes del caso se remontan al año 2000 con la expedición de la *Ley de Concursos Mercantiles*¹³ que contempló la creación de un Instituto de Especialistas en Concursos Mercantiles, el cual quedó incorporado en el Poder Judicial Federal en calidad de órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal. En dicha ley se previó que el titular de este Instituto debía rendir semestralmente un informe de actividades al Congreso de la Unión. Una vez que quedó instalado el Instituto, sus integrantes plantearon de inmediato la duda al Presidente del Consejo –quien también es Presidente de la Suprema Corte–, sobre la forma en que debía rendirse dicho informe. Asimismo, le manifestaron sus inquietudes sobre si, atendiendo al principio de división de poderes, resultaba constitucional que un órgano perteneciente al Poder Judicial Federal rindiera un informe de labores al Poder Legislativo.

A pesar de que el sentir general de los miembros del Instituto era que la norma violaba el principio constitucional de separación de poderes, existía un problema: la validez de la norma no había sido impugnada por ninguno de los sujetos facultados para promover una acción abstracta de inconstitucionalidad. Ante la inquietud de los miembros del Instituto –y seguramente ante la suya propia–, el Presidente del Consejo decidió hacerle extensiva la inquietud a sus compañeros del Pleno de la Suprema Corte, bajo la modalidad de una “consulta”, la cual no se encontraba prevista ni en la Constitución ni en ninguna ley.¹⁴

de ejercer el control cuando para ello es solicitado (...) Mientras que el carácter ‘voluntario’ del control político significa que el órgano o el sujeto controlantes es libre para ejercer o no el control (...)” (Aragón, Manuel, *Constitución y control del poder Introducción a una teoría constitucional del control*, Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1995, p. 91). Sobre la teoría del control del poder político puede verse además: Valadés, Diego, *El control del poder*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998 y Huerta Ochoa, Carla, *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998, particularmente el capítulo II.

¹² Se trata de la resolución identificada como Expediente Varios 698/2000-PL, del 25 de septiembre.

¹³ DOF, 12 de mayo de 2000.

¹⁴ El fundamento normativo utilizado en la resolución para justificar la procedencia de la consulta formulada por el Presidente de la Suprema Corte, en su carácter de Presidente del CJF, es por demás endeble. Se recurrió a lo que disponía el artículo 11, fracción IX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal que otorgaba la facultad al Pleno de la Suprema Corte para conocer y dirimir cualquier controversia que surja entre las Salas de la Suprema Corte de Justicia, y las que

La consulta tenía como objetivo que el Pleno de la Suprema Corte determinara si en virtud del artículo 133 de la Constitución que establece la supremacía de la Constitución sobre cualquier ley, el Instituto de Especialistas en Concursos Mercantiles debía abstenerse de cumplir con la ley que lo obligaba a rendir el informe ante el Congreso, o bien si debía cumplir con esa obligación.

Debido a la particularidad de la vía por la cual se pidió al Pleno de la Corte que analizara la constitucionalidad de esta ley, la resolución de la Corte comienza reconociendo que “no pasa inadvertido para este cuerpo colegiado que se está en presencia de un asunto peculiar”. Más peculiar resulta el argumento de la Corte para establecer que sí tiene competencia para resolver esa consulta, pues señala que, si es competente para resolver las controversias que la Constitución prevé, “por mayoría de razón lo es para conocer de una consulta presentada por el Presidente del Consejo de la Judicatura Federal, que notoriamente tiende a anticiparse al surgimiento de una controversia”. Es decir, ejerce un control de constitucionalidad de oficio, para evitar una controversia constitucional futura.

Además, señala que su competencia también se deriva de su posición dentro del sistema de control de constitucionalidad, como “órgano terminal en la determinación de las cuestiones de constitucionalidad de leyes e interpretación directa de los preceptos constitucionales”. De acuerdo con la Corte, de esta posición se deriva que “cuando se proponga al Pleno una cuestión en la que se involucre la interpretación del artículo 49 de la Constitución, en cuanto a los principios de división de poderes y de autonomía de los mismos, específicamente del Poder Judicial Federal, deba concluirse que ese órgano colegiado es competente para conocerla y resolverla”.¹⁵

Posteriormente la Corte alude a su pretendido carácter de tribunal constitucional para seguir justificando su competencia.¹⁶ En este orden de ideas,

se susciten dentro del Poder Judicial Federal con motivo de la interpretación y aplicación de los artículos 94 –relativo a cómo se conforma el Poder Judicial Federal–, 97 –relativo a cómo se designa a los Magistrados y Jueces federales–, 100 –relativo al Consejo de la Judicatura Federal– y 101 –relativo a impedimentos e incompatibilidades de los Ministros, Magistrados y Jueces federales– de la Constitución mexicana.

¹⁵ Este razonamiento se encuentra hoy en día contenido en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. CLVI/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XII, septiembre de 2000, p. 23. Registro No. 191091.

¹⁶ Es apropiado recordar aquí lo dicho por Cossío, en el sentido de que el argumento de que la Suprema Corte es un tribunal constitucional se ha convertido en una panacea que parece

señala que resulta coherente con el régimen constitucional y legal del país, que la Corte pueda resolver una consulta como la presente en la que se debe hacer una interpretación de un precepto constitucional, “ya que este órgano colegiado (...) es el intérprete supremo y último de la normatividad de la Carta Magna, al que ésta ha encargado velar por el imperio y respeto de sus disposiciones, erigiéndolo con mayor plenitud como un tribunal constitucional a partir de las reformas (...) de 1994”. De todo lo anterior, concluye que sí es competente para resolver la consulta formulada por su Presidente.

Una vez fijada su competencia, la Corte procede al análisis de si la consulta resulta admisible o no. En este sentido, reconoce, en primer lugar, que entre los diversos medios de control judicial de la constitucionalidad de leyes, no existe alguno a través del cual sea posible realizar el control de una ley que se estime violatoria de la independencia del Poder Judicial Federal, sin que medie una impugnación a través de los medios expresamente reconocidos por la Constitución y la ley. Sin embargo, a continuación recurre a un argumento por demás inconsistente, pues concluye que ante el silencio de la ley “debe inferirse que tácitamente se reconoce que dicho problema pueda plantearse ante el Pleno de la Suprema Corte, pues de lo contrario, leyes o actos que pudieran incurrir en esa seria irregularidad, quedarían fuera de control”.¹⁷ Por lo cual, concluye, la vía utilizada por el Presidente de la Corte resulta procedente.

Una vez removidos los obstáculos relativos a la procedencia de esta nueva vía de control de constitucionalidad, así como de la competencia de la Corte para resolverla, en el punto tercero de la parte considerativa de la sentencia, entra en el análisis del contenido de la consulta. Después de realizar un recorrido histórico por el principio de división de poderes, así como de analizar el sistema de distribución de competencias entre los poderes federales, la Corte establece que en México el principio de división de poderes “no opera (...) de manera tajante y rígida sino que ha sido modulada con numerosas excepciones con el fin de establecer un adecuado equilibrio de fuerzas entre los Poderes Federales, excepciones que se traducen en el establecimiento de un régimen de

justificarlo todo (*vid.* Cossío Díaz, José Ramón. *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 75), inclusive, como se ve en este caso, el control constitucional de oficio.

¹⁷ Este razonamiento se encuentra contenido hoy en día en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. CLVII/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XII, septiembre de 2000, p. 23. Registro No. 191090.

cooperación y coordinación entre ellos y que en muchas ocasiones funcionan como medios de control recíproco”. Sin embargo, concluye inmediatamente después que esas formas de cooperación entre poderes y el establecimiento de controles recíprocos, como es el caso de los informes que un poder deba rendir a otro, deben estar previstos en la Constitución y no en una ley ordinaria.

Finalmente, la Corte concluye este singular caso con una peculiaridad más: los efectos de la sentencia. Toda la argumentación anterior parecería conducir irremediamente a que la Corte declarase expresamente la inconstitucionalidad del precepto de la Ley de Concursos Mercantiles que establecía la obligación del titular del Instituto de Especialistas en esa materia de rendir un informe semestral ante el Congreso de la Unión. En vez de ello, seguramente consciente de la débil estructura jurídica que construyó para conocer y resolver este asunto, la Corte no declara enfáticamente la invalidez del precepto, sino que intenta establecer una especie de interpretación conforme, que sólo sirve para disfrazar (mal) lo que termina siendo una modificación sustancial del precepto.

En este sentido, la Corte concluye que el titular del Instituto de Especialistas Mercantiles sí debía cumplir con su obligación de rendir el informe semestral al que se refiere la Ley de Concursos Mercantiles, sólo que esto no debía realizarse ante el Congreso –pues ello vulneraría el principio de división de poderes–, sino ante el Pleno de la propia Corte y del Consejo de la Judicatura Federal, –aunque no fuera eso lo que expresamente estableciera la ley–.

El caso, como puede apreciarse, es de enorme trascendencia pues la Corte crea una vía para analizar la constitucionalidad de una ley que afecte la independencia de cualquier órgano del Poder Judicial Federal, sin que medie una impugnación a tal efecto. Para González y Bauer, esta sentencia puede verse como un mensaje político dirigido al Congreso de la Unión: “es una advertencia en el sentido de que el Poder Judicial de la Federación no le rinde cuentas”.¹⁸ Sin embargo, si se analiza más allá del caso concreto, el mensaje de la Corte tiene mayor profundidad y no sólo va dirigido al Congreso.

Tiene mayor profundidad pues no sólo se trata de una simple cuestión de rendición de cuentas. En realidad, el mensaje de la Suprema Corte es que no

¹⁸ González Compeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia*, op. cit., p. 382.

tolerará una norma que afecte la independencia del Poder Judicial Federal. Si se expide una norma que la Corte estime que vulnera la independencia judicial, ésta podrá anularla aun cuando ninguno de los actores habilitados procesalmente para cuestionarla por la vía judicial lo haga.

Además, no se dirige exclusivamente al Poder Legislativo, sino también al Presidente e, incluso, pudiera pensarse que hasta el órgano reformador de la Constitución. Es decir, se trata de un mensaje dirigido a todos aquellos que intervienen en el proceso legislativo, constitucional y ordinario, en el sentido de no intentar pasar una norma que afecte la independencia del Poder Judicial Federal.

Se trata claramente de una actuación en la que la Corte va mucho más allá de sus atribuciones constitucionales expresas, para establecer un mecanismo de auto defensa ante cualquier ley que pueda afectar la independencia de la judicatura federal, creando un nuevo mecanismo de control de constitucionalidad que sólo la Corte puede poner en marcha. A decir de Cossío, y así lo refleja la propia sentencia, esta auto-atribución sólo puede entenderse extraída de “esa gran caja de posibilidades que la Corte ha establecido en la idea del tribunal constitucional”.¹⁹

Lo cual no resulta para nada convincente, pues si se realiza un análisis comparativo sobre las atribuciones de otros tribunales constitucionales de diversas partes del mundo, difícilmente se encontrará alguno con facultades para analizar y eventualmente anular una norma que no ha sido impugnada a través de alguno de los mecanismos procesales definidos por el legislador. El control constitucional de oficio no es, pues, una atribución propia de los tribunales constitucionales.

Se trata, sin más, de un exceso en la actuación de la Suprema Corte, que si bien resulta insostenible desde una perspectiva teórica y normativa, deviene al menos explicable a partir del contexto político en el que la sentencia se emite. No hay que perder de vista que la sentencia se emite en un momento de la historia de México de enorme efervescencia política, derivada del reciente triunfo del candidato del PAN a la presidencia, Vicente Fox, que daba por concluida una hegemonía de más setenta años del PRI en dicho cargo. Era un momento en el

¹⁹ Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 159.

que la palabra “cambio” acaparaba cualquier discurso, tanto en lo público como en lo privado y las expectativas de que la caída del régimen prisita se tradujera en un cambio significativo en la vida del país se multiplicaron exponencialmente.²⁰

Por ello mismo, era un momento de gran incertidumbre sobre la transformación institucional que podría ocurrir con el nuevo gobierno que aún no tomaba posesión. De hecho, el sólo triunfo de un partido distinto al PRI en la elección presidencial hizo que el debate en torno a la necesidad de una nueva Constitución para México que venía tomando forma desde años atrás, adquiriese más fuerza que nunca. Una nueva Constitución que, entre otras cosas, para algunos implicaba la creación de un auténtico tribunal constitucional al estilo europeo.²¹

Aunque finalmente este momento histórico para México, que ha sido lo más cercano al escenario de “nuevo comienzo”, no fue aprovechado para la elaboración de una nueva Constitución. Lo que quiero advertir es que el ambiente de “cambio” que se respiraba sin duda pudo haber influido en la decisión de la Suprema Corte de crear una herramienta procesal de la cual defenderse ante una nueva reconfiguración del sistema judicial federal

²⁰ Como señala Merino: “La democracia se sobrecargó de esperanzas: no sólo serviría para decidir quién gobierna y quién no, sino también para resolver prácticamente todos los problemas de México; algunos de ellos, en 15 minutos. Por tanto, mucha gente dio por hecho que efectivamente ocurrirían cambios drásticos en su modo de vida, tan pronto como los nuevos gobernantes tomaran posesión formal de sus cargos” (Merino, Mauricio, *La transición votada*, op. cit., pp. 218-219).

²¹ Las elecciones presidenciales se habían llevado a cabo el 2 de julio de 2000, en tanto, que la toma de posesión del Presidente se realizaría hasta el primer día de diciembre de ese año como lo preveía en ese entonces la Constitución. En ese periodo se reavivó el debate sobre la conveniencia de una nueva Constitución (vid. Mora-Donatto, Cecilia, *El valor de la Constitución normativa*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, pp. 1-3). Previamente en el ámbito académico, el Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, había sido sede durante los años noventa de diversos Congresos y seminarios en los que se fueron articulando propuestas de cambios necesarios a la Constitución y que quedaron recogidas en diversas publicaciones (vid. por ejemplo: VV.AA., *El significado actual de la Constitución*, op. cit. y VV.AA., *Hacia una nueva constitucionalidad*, op. cit.). Entre las propuestas en las que más se insistía en esa época se encontraba la de crear un tribunal constitucional, adoptando plenamente el modelo europeo de control de constitucionalidad: “Así resulta que la naturaleza jurídico-constitucional de la actual Suprema Corte es técnicamente confusa: no se responde ni al modelo norteamericano ni al europeo-continental. La próxima reforma de la Constitución o la nueva Constitución deben advertir este aspecto. Tanto por la deficiencia que implica el presente acomodo de la Suprema Corte en el esquema de los poderes públicos como porque políticamente es necesario contar con un Tribunal Constitucional que realmente sea autónomo e independiente de los poderes y partidos para que en democracia, si la hay, sea el garante de la defensa constitucional. Esto no sería poca cosa si se piensa que nuestra transición, de realizarse, estará necesitada de árbitros que vigilen que los jugadores cumplan y acaten las reglas fijadas en la Constitución (...)” (Cárdenas Gracia, Jaime, *Una Constitución para la democracia*, op. cit., p. 257).

mexicano. Como se recordará, al final de cuentas esos Ministros de la Suprema Corte que tomaron la decisión de analizar de oficio de la constitucionalidad de ley que a su modo de ver afectaba la independencia del Poder Judicial Federal, habían llegado a ese cargo como consecuencia de la reconfiguración promovida por el anterior Presidente justo cuando acaba de asumir el cargo.

Me parece, pues, que este precedente era para la Corte la culminación perfecta de su doctrina en defensa de la autonomía del Poder Judicial, que se derivó de los casos antes vistos. Ahora, no sólo la Corte contaba con herramientas argumentativas sólidas para proteger la independencia del Poder Judicial, sino también con una herramienta procesal que le permitiría llevar a juicio a cualquier norma que amenazara con afectar este principio constitucional, aun cuando nadie se lo pidiera. Era, claramente, una actuación estratégica para defenderse en forma preventiva de cualquier embate que pudiese sufrir la Corte con motivo de los vientos de cambio que soplaban en México en ese momento.

De lo anteriormente expuesto puede observarse que en los primeros años de funcionamiento del nuevo sistema de justicia constitucional la Suprema Corte protegió la independencia judicial contra actuaciones arbitrarias de los poderes ejecutivo y legislativo locales, desarrollando con ello importantes precedentes que potencialmente pudiera utilizar para proteger su propia independencia. En este sentido, la Suprema Corte actuó estratégicamente para fortalecer su posición dentro del andamiaje institucional en el nuevo escenario democrático.

Sin embargo, no sólo a través de la protección de la independencia judicial la Suprema Corte fortaleció su posición institucional. También lo hizo a partir de otros casos en los que reforzó el carácter semi concentrado del sistema de justicia constitucional, donde sólo los tribunales del Poder Judicial Federal podían ejercer control de constitucionalidad. En sentido contrario a lo que sucedía en otros ámbitos del sistema político mexicano donde existía una tendencia irreversible a la descentralización del poder, en lo que respecta al sistema de justicia constitucional durante la transición democrática se observa una tendencia a su mayor centralización, como se verá a continuación.

2. El afianzamiento del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad

La evolución la justicia constitucional mexicana es paradójica. A pesar de contar con una Constitución que preveía desde sus orígenes un modelo de control difuso, se consolidó por la vía jurisprudencial un sistema semi-concentrado, donde sólo los tribunales del Poder Judicial Federal podían ejercer el control de constitucionalidad. Con ello durante mucho tiempo se negó a cualquier juez que no perteneciera al Poder Judicial Federal, la posibilidad de realizar cualquier tipo de control de constitucionalidad.²²

La Constitución mexicana contiene desde su texto original una disposición idéntica a otra contenida en la Constitución de los EUA, comúnmente conocida como la “*supremacy clause*”, que prevé expresamente la posibilidad de que los jueces estatales apliquen la Constitución federal, aun en contra de lo que establezcan las constituciones y leyes de los Estados.²³

Si bien se trata de una disposición que en la mente de los padres fundadores norteamericanos buscaba garantizar la supremacía de la Constitución federal sobre las constituciones y leyes estatales²⁴, se traduce además en una facultad de enorme relevancia para los jueces estatales y en una nota distintiva del modelo de control judicial de constitucionalidad americano. Precisamente la que le vale el calificativo de difuso, en tanto que todos los jueces pueden conocer planteamientos respecto de la constitucionalidad de una norma,

²² En México existen una gran cantidad de órganos jurisdiccionales que no pertenecen al Poder Judicial Federal, por ejemplo: los órganos jurisdiccionales de los poderes judiciales estatales, los tribunales administrativos y laborales, tanto federales como estatales, los tribunales militares y los tribunales electorales estatales, ninguno de los cuales podían ejercer control de constitucionalidad.

²³ El artículo 133 de la Constitución mexicana de 1917, reprodujo el anterior artículo 126 de la Constitución de 1857 y desde entonces sólo ha sido objeto de una reforma (DOF, 18 de enero de 1934), que únicamente especificó que los tratados internacionales debían ser ratificados por el Senado y no por el Congreso como preveía la redacción original; es decir, que en nada afectaba la facultad prevista para los jueces estatales. La redacción actual de este artículo es la siguiente: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. *Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados*” (cursivas añadidas). Por su parte, el segundo párrafo del artículo VI de la Constitución Americana dispone: “(...) This Constitution, and the laws of the United States which shall be made in pursuance thereof; and all treaties made, or which shall be made, under the authority of the United States, shall be the supreme law of the land; *and the judges in every state shall be bound thereby, anything in the Constitution or laws of any State to the contrary notwithstanding(...)*”.

²⁴ Vid. Madison, J., en Hamilton, A., *et al.*, *El federalista*, No. XLIV, op. cit., p. 194.

interpretar ésta de conformidad con la Constitución y, en caso de incompatibilidad insalvable, inaplicarla en el caso concreto.

Para algunos autores mexicanos, el actual artículo 133 de la Constitución se encuentra inspirado en el ya referido artículo VI de la Constitución norteamericana. Sin embargo, de la lectura de ambos preceptos, se aprecia que más que encontrarse inspirado en dicho artículo –lo que hubiese supuesto un ejercicio de configuración propia del artículo, adaptándolo al contexto mexicano–, se trata de una traducción literal del mismo, sin la menor tropicalización. Esto sirvió para que algún sector de la doctrina constitucional mexicana descalificara la función en el control de constitucionalidad asignada a los jueces estatales por el artículo 133 de la Constitución mexicana. Se ha argumentado que se trata de un error del constituyente mexicano, al no medir las consecuencias de introducir un elemento distorsionador del sistema de control constitucional que residía esencialmente en el juicio de amparo.²⁵

A pesar de sus similitudes, el funcionamiento en uno y otro país no pudo ser más diverso. En Estados Unidos se afianzó pronto la *supremacy clause* y la *judicial review*, quedando claro que la defensa de la Constitución y del bloque normativo federal era una tarea compartida por todos los jueces –federales y estatales–, dada la importancia que revestía para la construcción de la

²⁵ Sobre la opinión de que el artículo 133 de la constitución mexicana es una copia más que haber estado inspirado en el artículo VI de la Constitución estadounidense *vid.*, entre otros: Gómez Robledo-Verduzco, Alonso, “Artículo 133”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y Concordada*, 15ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2000, tomo V, p. 128 y Sánchez Gil, Rubén A., “El control difuso de la constitucionalidad en México. Reflexiones en torno a la tesis P./J. 38/2002”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 11, julio-diciembre 2004, p. 208. Esto ha sido utilizado por algún sector de la doctrina para descalificar el control de constitucionalidad por parte de los jueces estatales. En este sentido es célebre la opinión del destacado constitucionalista mexicano Felipe Tena Ramírez en el sentido de que “el art. 133 es, por cualquier lado que se le considere, un precepto oscuro, incongruente y dislocador de nuestro sistema” (*Derecho constitucional mexicano*, op. cit., p. 548). En la misma línea se encuentra la crítica de Ignacio Burgoa: “Es lógico suponer, por ende, que tanto los Constituyentes de 57 como los de 17 hayan trasladado a nuestro régimen constitucional el precepto transcrito en la Constitución americana, *sin haberse dado cuenta de que la obligación judicial en él consignada significa la base misma del sistema de preservación constitucional que opera en los Estados Unidos y que no tenía razón de ser, por otra parte, en el régimen jurídico de México, en el que se encomendó la tutela de la Constitución a los Tribunales Federales y al través de un proceso autónomo y propio, como es el juicio de amparo, en esencia diferente de los juicios del orden común*. Podemos afirmar, por tanto, que el auto-control de la Constitución que se prevé en el artículo 133 ha obedecido a una inadvertencia, falta de reflexión o de conocimiento, en que incurrieron los autores de las Constituciones de 1857 y de 1917, al trasplantar a ellas una prevención normativa extranjera que no tenía razón de ser dentro del sistema de protección constitucional mexicano” (*El juicio de amparo*, op. cit., p. 161, cursivas en el original).

Federación norteamericana.²⁶ En México, por el contrario, la Suprema Corte consolidó una doctrina por demás polémica y carente de sustento constitucional, consistente en que sólo los tribunales del Poder Judicial Federal se encontraban habilitados para llevar a cabo dicho control de constitucionalidad. Lo que cerraba la puerta al control difuso de la constitucionalidad, afectando con ello significativamente la normatividad de la Constitución mexicana.

Esta doctrina sería confirmada por la nueva Suprema Corte surgida después de la reforma de 1994. Lo que interesa destacar aquí es que, en los primeros años de funcionamiento del nuevo sistema de justicia constitucional, la Suprema Corte afianzó el monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad y su posición como intérprete final de la Constitución.

2.1. Los orígenes del “indebido monopolio” en el control de constitucionalidad

En los primeros casos de la historia judicial de México en los que la Suprema Corte mexicana tuvo que adentrarse en la determinación del alcance de la cláusula de supremacía constitucional mexicana, pareció encaminarse al sentido original de esta disposición: el control difuso de constitucionalidad. Es decir, en un primer momento de la historia de este precepto la Suprema Corte parecía simpatizar con el criterio de que todos los jueces, incluidos los estatales, tenían la facultad de dejar de aplicar una disposición que estimaran inconstitucional.²⁷

²⁶ Como señala Acosta, en la primera etapa de funcionamiento del Tribunal Supremo, antes de Marshall y *Marbury v. Madison*, “el artículo 6, o cláusula de supremacía federal, es el motor central del control de constitucionalidad” (Acosta Sánchez, José, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional*, op. cit., p. 114). Ello se debía, sin duda, al carácter instrumental que para el afianzamiento del régimen federal implicaba someter a los Estados de la Unión al marco federal: “la cuestión del control judicial de la constitucionalidad se iba a situar en el centro del debate sobre la propia construcción del Estado federal, es decir, de un Estado que se asentaría en gran medida sobre la pérdida de la *soberanía* de la que hasta la fecha habían gozado los territorios conformadores de la Unión americana” (Blanco Valdés, Roberto L., *El valor de la Constitución*, op. cit., p. 166). Esto se afianzaría después en la argumentación de *Marbury v. Madison*, en la cual, “(s)e notará que las palabras de Marshall no están restringidas a la función de la Corte Suprema. Se referirán a todas las cortes, tanto de los Estados como federales, ya a las de primera instancia como de apelación” (Grant, J.A.C., *El control judicial de la constitucionalidad de leyes*, op. cit., p. 32).

²⁷ Así lo refleja una de las primeras resoluciones de las que da cuenta la doctrina, un amparo resuelto por la Corte en 1881, en el que Ministro ponente, Ignacio L. Vallarta, sostenía que: “los jueces no sólo tienen el derecho, sino la estricta obligación de obsequiar preferentemente los preceptos constitucionales, cuando las órdenes que se les comuniquen sean contrarias a estos preceptos”. Previamente, el mismo Vallarta había manifestado que “es una máxima indisputable la que establece que el juez juzgue de la ley, para no aplicar la inconstitucional; que se arregle a

Con el paso de los años, sin embargo, ganaría terreno la doctrina judicial de que no todos los jueces podían ejercer el control de constitucionalidad, pues ello era una competencia exclusiva que ejercían los tribunales del Poder Judicial Federal a través del juicio de amparo. A lo largo de todo el siglo XX es posible encontrar en la jurisprudencia de la Suprema Corte diversos precedentes en los que se fue madurando el criterio de que sólo los jueces federales participaban en el control de constitucionalidad. Los argumentos utilizados por la Suprema Corte para justificar esta auto-asignada competencia exclusiva son prácticamente inexistentes, pues se limitaban a realizar afirmaciones dogmáticas y circulares, sin realmente explicar convincentemente cómo se arribaba a dicha interpretación constitucional.

Por ejemplo, en uno de esos casos señalaba que “para determinar si una ley local es o no contraria a la Constitución, se requiere que, previamente, haya sido resuelto el caso por los tribunales competentes *que no pueden ser otros sino los federales*”²⁸, sin decir por qué los otros tribunales no eran competentes. En otro caso interpretaba que “de ningún modo el artículo 133 invocado obliga a los Jueces Federales a declarar por sí y ante sí la inconstitucionalidad de ninguna ley expedida por el Congreso Federal; con tanta mayor razón, *que es atribución exclusiva de la Suprema Corte fijar la inconstitucionalidad de las leyes*, y esto nada más en los términos precisos que determinan los artículos 103, 105 y 107 [relativos al juicio de amparo y la controversia constitucional] de la Ley Fundamental”²⁹, sin abundar más sobre por qué sólo la Suprema Corte y por qué únicamente a través del juicio de amparo se podía analizar la constitucionalidad de una ley. En uno más, señalaba que los actos de autoridad “tienen la presunción de constitucionalidad, que cede, *únicamente, ante la eficacia decisiva de un fallo judicial federal que la excluya. Este fallo no puede producirse sino mediante juicio de amparo*”³⁰, sin aclarar el misterio sobre el fundamento

la Constitución a pesar de las disposiciones que en contrario contengan las leyes de los Estados, decidido está que el juez que eso hace, lejos de cometer un delito, cumple con un deber” (Cit. por Arteaga Nava, Elisur, *Tratado de Derecho Constitucional*, op. cit., vol. 4, pp. 1360-1361).

²⁸ Segunda Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XLVI, p. 948, derivada del Amparo en revisión 2873/33, sentencia del 14 de octubre de 1935 (cursivas añadidas).

²⁹ Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo LXXXIX, p. 597, derivada de la Cuestión de Competencia 5/46, sentencia del 16 de julio (cursivas añadidas).

³⁰ Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XCI, p. 1799, derivada de Cuestión de Competencia 162/45, sentencia del 5 de marzo de

constitucional que hacía del amparo la única vía para el control de constitucionalidad. Finalmente, en otro precedente concluye que el artículo 133 de la Constitución mexicana,

“se ha entendido en relación con el sistema según el cual es *únicamente el Poder Federal el que puede hacer declaraciones de inconstitucionalidad*. Esto es así, porque nuestro derecho público admite *implícitamente* que, conforme al principio de la división de poderes, el órgano judicial está impedido de intervenir en la calificación de inconstitucionalidad de los actos de los otros poderes, a menos que a ese órgano se le otorgue una competencia *expresa* para ese efecto, como ocurre en la Constitución Federal cuando *dota al Poder Judicial de la Federación de la facultad de examinar la constitucionalidad de los actos de cualquier autoridad*.”³¹

Sin embargo, en esta resolución nada se dice sobre la competencia expresa que el artículo 133 constitucional otorga a los jueces estatales. De lo cual, queda claro que la justificación de esta doctrina judicial es por demás deficiente, pues asume arbitrariamente que solamente los jueces pertenecientes al Poder Judicial Federal contaban con atribuciones de inaplicación de normas que estimaran inconstitucionales, ya que esto sólo podía hacerse en el marco de la supuesta única vía prevista para hacerlo: el juicio de amparo. Algo que se desmiente de la simple lectura del artículo 133 de la Constitución mexicana. La verdadera justificación para la consolidación de esta doctrina y para transformar esta porción del artículo 133 constitucional en letra muerta, se encuentra evidentemente en otro ámbito, que seguramente tenía más que ver más con criterios políticos y con la desconfianza histórica hacia los jueces estatales que con criterios jurídicos.

Por su parte, un sector importante de la doctrina constitucional mexicana legitimó acriticamente esta interpretación monopolística de la Suprema Corte, limitándose en algunos casos únicamente a repetir los mismos argumentos dogmáticos y circulares que utilizaba la Corte, que derivaban de los artículos constitucionales que establecían la competencia de ésta para resolver juicios de amparo y controversias constitucionales, una facultad exclusiva para

1947 y Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XCVI, p. 2279, derivada de la Cuestión de Competencia 10/47, sentencia del 30 de marzo de 1948 (cursivas añadidas).

³¹ Tercera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, volumen 42, Cuarta Parte, p. 17, derivada del Amparo en Revisión 2230/70, sentencia del 8 de junio de 1972 (cursivas añadidas).

pronunciarse sobre la constitucionalidad de leyes. En otros casos, que tampoco son de gran utilidad para explicar el por qué de este criterio, señalaban argumentos poco sólidos y, en todo caso, que no se derivaban de una interpretación congruente de la Constitución.³²

Lo que vuelve más absurda esta interpretación del artículo 133 de la Constitución mexicana en la que se imposibilitaba a los jueces estatales a desaplicar normas que estimaran inconstitucionales en casos concretos y con efectos sólo entre partes, no es sólo la falta de argumentos constitucionales sólidos para sostenerla, sino también el que la propia Suprema Corte mantuviera en algunos casos, si bien minoritarios, criterios en sentido contrario, en los que avalaba en alguna medida esta atribución de jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal.

Así, por ejemplo, en un caso sostuvo que del artículo 133 de la Constitución mexicana se derivaba que “tratándose de disposiciones *manifiestamente contrarias* a la Constitución Federal, las autoridades comunes deberán abstenerse de aplicarlas”.³³ En términos similares se pronunciaría un Tribunal Colegiado, al establecer que aquellos jueces que no pertenecieran al Poder Judicial Federal podrían dejar de aplicar disposiciones que estimaran contrarias a la Constitución en aquellos casos en los que la contradicción entre

³² Tena Ramírez, por ejemplo, sostenía que: “Ya hemos visto que los actos de todas las autoridades tienen la presunción de ser constitucionales y que esta presunción sólo puede destruirse, cuando se trata de actos ajenos, *por sentencia del Poder Judicial de la Federación*. En virtud de este principio, el juez ordinario se halla en igualdad de condiciones que la autoridad administrativa: debe aplicar la ley, *sin juzgar de su constitucionalidad*” (*Derecho constitucional mexicano*, op. cit., p. 544, cursivas añadidas). Burgoa, por su parte, para justificar el monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad remite al circular argumento de que la Constitución encomendó a dicho poder el control de constitucionalidad a través del juicio de amparo: “(...) en el régimen jurídico de México (...) se encomendó la tutela de la Constitución a los Tribunales Federales y al través de un proceso autónomo y propio, como es el juicio de amparo, en esencia diferente de los juicios del orden común” (*El juicio de amparo*, op. cit., p. 161). Por su parte Felipe Tena Ramírez sostenía que la aplicación literal del artículo 133 de la Constitución mexicana, es decir, el aceptar que los jueces estatales puedan realizar control de constitucionalidad, generaría serios inconvenientes, los cuales, por cierto, no explica en qué consistirían (*vid. Derecho constitucional mexicano*, op. cit., p. 547, nota 7). En un tono similar, Burgoa señala que el que los jueces estatales ejercieran el control de constitucionalidad, “provocaría serios trastornos en el orden jurídico y un grave desquiciamiento en la organización gubernativa del país y en la gradación jerárquica en que ésta se estructura” (*El juicio de amparo*, op. cit., pp. 162-163), sin explicar tampoco concretamente cuáles serían dichos trastornos, ni por qué ni en qué medida se afectaría la estructura gubernativa del país —cualquier cosa que eso signifique—.

³³ Cuarta Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XLVI, p. 2966, derivada del Amparo en Revisión Amparo 5172/35, sentencia del 5 de noviembre.

dichas normas fuera tan evidente, que no fuese necesario, ni siquiera, interpretar dichas normas: “los demás tribunales, federales o locales, sólo podrán abstenerse de aplicar una ley local, por estimarla inconstitucional, cuando su texto sea directamente violatorio de un mandato constitucional, sin necesidad de efectuar ninguna interpretación de ambos textos”.³⁴

En otro caso, la Suprema Corte autorizó al entonces Tribunal Fiscal de la Federación –un tribunal incorporado orgánicamente dentro del Poder Ejecutivo federal–, a analizar “si la ley que apoya los actos impugnados es o no constitucional, ya que ningún ordenamiento secundario y ningún acto de autoridad, pueden prevalecer contra la Constitución General de la República”.³⁵ Y, posteriormente, se registraría otro caso en el que expresamente habilitaría a un Tribunal Superior de Justicia de un estado para analizar –y decidir sobre– los argumentos presentados por las partes, en los que planteaban la inconstitucionalidad de una norma aplicable al caso concreto, bajo el argumento de que “las autoridades judiciales deben apegar estrictamente sus resoluciones a los preceptos constitucionales, teniendo en cuenta la supremacía constitucional establecida en el artículo 133 de la Constitución Federal; por tanto, si ante un tribunal de apelación se alega la violación de tales normas, como agravio, tiene el deber ineludible de examinarlas y repararlas cuando las estime fundadas”.³⁶

Como se puede apreciar de lo anterior, en relación con la doctrina del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad, la Suprema Corte mexicana no sólo pecaba de omisa, al no señalar fundamentos constitucionales suficientes para sostener esta interpretación, sino también de incongruente, al sostener en algunos casos, en las mismas épocas, criterios en sentido opuesto, en los que llegaba a aceptar que tribunales no pertenecientes al Poder Judicial Federal podían dejar de aplicar disposiciones que estimaran inconstitucionales.

³⁴ Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 38, Sexta Parte, p. 53, derivada del Amparo Directo DA-477/71, sentencia del 8 de febrero de 1972.

³⁵ Segunda Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo LXXII, p. 2570, derivada del Amparo en Revisión 1908/41, sentencia del 27 de abril de 1942.

³⁶ Tercera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 32, Cuarta Parte, p. 21, derivada del Amparo Directo 4559/70, sentencia del 16 de agosto de 1971.

Por ello, la crítica académica hacia la doctrina judicial del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad, si bien fue minoritaria, sí estuvo presente a lo largo de esta etapa de surgimiento de dicho criterio. Una de las primeras y más relevantes fue la del Martínez Báez, quién en una conferencia publicada originalmente en 1942, calificó al resultado de dicho criterio como un indebido monopolio del Poder Judicial Federal para conocer de la constitucionalidad de las leyes.³⁷

En dicha conferencia, Martínez Báez señaló acertadamente que las dos premisas en las que se basa esta doctrina judicial de la exclusividad del Poder Judicial Federal para analizar la constitucionalidad de leyes y la del amparo como única vía para hacerlo, constituían “algo aceptado como tesis que se funda en la práctica de nuestros tribunales, sin mayor reflexión ni crítica”.³⁸ Y que a su consolidación habían contribuido, sin duda, “tanto el abandono de toda cuestión de inconstitucionalidad por parte de los tribunales locales, como su dejación a los federales, para así librarse aquellos de un problema, que aun cuando no fuese de difícil resolución, siempre tiene implicaciones de carácter político”.³⁹ Es decir, que no era un criterio que exclusivamente se debía a una actitud monopolística de los tribunales federales, sino también a una actitud pasiva por parte de los tribunales estatales en el ejercicio del control de constitucionalidad en casos particulares; aunque difícilmente podría precisarse hasta qué punto ésta fue causada por aquella, o viceversa.

Con independencia de las causas, entre las que también pudiese estar la desconfianza histórica hacia los jueces estatales por parte de los jueces federales, misma que se manifiesta en otros episodios de la historia constitucional mexicana⁴⁰, lo que queda claro es que se trataba de una doctrina sin suficiente sustento constitucional. Como señala Arteaga Nava, en la Constitución mexicana no existe disposición alguna “en virtud de la cual la rama

³⁷ La conferencia de Antonio Martínez Báez titulada “El indebido monopolio del Poder Judicial de la Federación para conocer de la constitucionalidad de las leyes” fue originalmente publicada en la *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, núms. 13-14, 1942. Para este trabajo ha sido consultada la versión íntegra de la misma reproducida recientemente en la *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núm. 237, 2011, pp. 249-258.

³⁸ *Ibidem*, p. 249.

³⁹ *Ibidem*, pp. 249-250.

⁴⁰ Opiniones doctrinales como las antes citadas de Tena y Burgoa en el sentido de que permitir a los jueces estatales ejercer control de constitucionalidad en casos concretos generaría serios inconvenientes, no hace sino confirmar esta presunción.

judicial federal tenga atribuida en forma exclusiva el control de la constitucionalidad o que le haya confiado ser la única encargada de defender la carta magna”.⁴¹ Todo parece indicar que se trataba de una jurisprudencia tejida a partir de prejuicios y dogmas derivados y reforzados por la práctica judicial de los tribunales federales.

El proceso de transición democrática no trajo consigo un cambio de paradigma en este sentido. Por el contrario, a partir de la transformación de la justicia constitucional mexicana derivada de la reforma de 1994, dicho criterio adquiriría mayor solidez, al establecerse jurisprudencia dictada por el Pleno de la Suprema Corte, obligatoria para todos los tribunales –federales y locales– del país. A continuación, me referiré a los principales casos y razonamientos utilizados para consolidar este criterio en la nueva etapa de la justicia constitucional mexicana y en un contexto político de transición a la democracia.

2.2. La consolidación del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad a partir de la reforma de 1994

Uno de los aspectos que más ponen en evidencia el comportamiento estratégico de la Suprema Corte mexicana durante los primeros años posteriores a la reforma de 1994 es precisamente el que tiene que ver con el afianzamiento de la doctrina judicial del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad.

Como se ha visto anteriormente, la reforma a la justicia constitucional mexicana se efectúa en un momento clave de la transición democrática. Para ese entonces, el crecimiento de la presencia de partidos de oposición en el Congreso federal y en los Congresos estatales era progresivo, además del cada vez mayor número de Estados y municipios gobernados por partidos distintos al PRI. Como consecuencia de ello, paulatinamente se vivía un mayor empoderamiento político de Estados y municipios, que generaba reivindicaciones cada vez de mayor intensidad sobre el respeto a su autonomía y atribuciones constitucionales.

Entre esas reivindicaciones figuraba la idea de un sistema efectivo de federalismo judicial, en el que la intervención de la justicia federal sobre la local

⁴¹ Arteaga Nava, Elisur, *Tratado de Derecho Constitucional*, op. cit., vol. IV, pp. 1360.

fuera disminuyendo, a la par que se buscaba que ésta recuperara atribuciones que históricamente había perdido, como el carácter no revisable por los tribunales federales de las sentencias de los tribunales superiores de justicia de los Estados y su capacidad para participar en el control de constitucionalidad. A ello hay que agregar que la propia reforma al Poder Judicial Federal, constituyó un catalizador para el inicio de procesos profundos de transformación de los poderes judiciales estatales.⁴²

Por lo tanto, la nueva Suprema Corte comienza a operar después de la reforma de 1994 en un contexto de exigencia creciente de los poderes judiciales estatales por recuperar espacios perdidos. Es por ello que el comportamiento estratégico de la Suprema Corte frente a la definición de uno de los debates constitucionales más añejos, que tenía una incidencia significativa en las facultades de los jueces estatales, resulta sumamente ilustrativo para entender el papel que en el escenario institucional de la transición buscaba desempeñar la Suprema Corte.

El afianzamiento de la doctrina del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad, pone de manifiesto que la Suprema Corte entendió que tras su transformación y en el nuevo escenario de transición democrática, debía desempeñar el papel de tribunal constitucional manteniendo acotado el número de actores con capacidad para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de una ley.

El caso que servirá a la Suprema Corte para consolidar la doctrina judicial del monopolio federal en el control de constitucionalidad fue un juicio de amparo que tuvo sus orígenes en un juicio mercantil ocurrido en el Estado de Nuevo León.⁴³ En este juicio se falló en contra de una ciudadana, condenándola, en consecuencia, al pago de las respectivas costas judiciales. La ciudadana acudió al amparo argumentando, entre otras cosas, la inconstitucionalidad del precepto

⁴² Como señalan Concha y Caballero: "A partir de la reforma federal de 1994, las entidades federativas de todo el país comenzaron a sufrir una serie de presiones, tanto de sus localidades mismas como del exterior, con el fin de transformar el funcionamiento de las instituciones judiciales. Aun cuando la reforma federal de 1994 no constituyó un modelo de cambio único para todo el país, sin duda fue un detonante que expuso la evidente necesidad de reconstruir el papel de estas instituciones" (Concha Cantú, Hugo A. y Caballero Juárez José A., "La reforma judicial en las entidades federativas", en Serna de la Garza, José María y Caballero Juárez, José Antonio (eds.), *Estado de derecho y transición jurídica*, op. cit., pp. 262-263).

⁴³ Pleno de la Suprema Corte, Amparo Directo en Revisión 914/98, sentencia del 19 de noviembre.

del código estatal en base al cual se le había condenado al pago de las costas judiciales y sobre cuya constitucionalidad no se había pronunciado el juez estatal de la primera instancia, pese a que se habían presentado argumentos al respecto. Al no hacerlo, en opinión de la ciudadana, el juez estatal violaba el artículo 133 de la Constitución mexicana que, como hemos visto, establece expresamente la obligación de los jueces estatales para aplicar la Constitución federal, aun en contra de las disposiciones en contrario que pudieran encontrar en sus respectivas constituciones y leyes estatales.

La Suprema Corte desestimó el amparo. El primer argumento que utilizó fue que, si bien es cierto que de la literalidad del artículo 133 se podría derivar la facultad de control constitucional de los jueces estatales y que, incluso, esa facultad había sido reconocida en algún momento por la jurisprudencia de la Suprema Corte, la interpretación que en ese momento prevalecía era la de que los jueces estatales no gozan de dicha atribución. Esta interpretación, de acuerdo con la Corte, se obtenía “teniendo en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que informan nuestra Constitución”.

Posteriormente se citan en la sentencia una serie de precedentes en los que la Corte había sustentado esa interpretación. En primer lugar, cita uno de 1946⁴⁴ en el cual sostuvo que el artículo 133 “es conformativo del régimen federal y evita el predominio de las leyes locales sobre la Constitución”, pero que de él no se deriva la competencia de los jueces estatales para ejercer un control de constitucionalidad, pues éste sólo es posible realizarlo por la vía de los artículos 103 y 107 de la Constitución, es decir, a través del juicio de amparo que es competencia exclusiva del Poder Judicial Federal.

En segundo lugar, cita otro de 1968 en el que escuetamente se señala que de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no se deriva obligación alguna para los jueces estatales de ejercer el control de constitucionalidad. Finalmente, cita uno de 1972 en el cual se dice que no todo órgano es competente para ejercer el control judicial de constitucionalidad, “sino solamente el Poder Judicial Federal, a través del juicio de amparo” y que ello es así porque “conforme al principio de la división de poderes, el órgano judicial está impedido de intervenir en la calificación de inconstitucionalidad de los actos de

⁴⁴ Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo LXXXIX, p. 775.

los otros poderes, a menos que a ese órgano se le otorgue una competencia expresa para ese efecto, como ocurre en la Constitución Federal cuando dota al Poder Judicial Federal de la facultad de examinar la constitucionalidad de los actos de cualquier autoridad”.⁴⁵

De los anteriores precedentes, la Suprema Corte deduce los elementos en que sustenta su fallo. En primer lugar, que “el artículo 133 constitucional no es fuente de facultades de control constitucional para los Jueces del orden común” y que este artículo “debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta para ese efecto”. En segundo lugar, que dentro de la regulación constitucional del control de constitucionalidad existe un “juicio específico cuya procedencia se encuentra sujeta a diversos requisitos *con la finalidad de evitar la anarquía en la organización y distribución de competencias de las autoridades estatales*” (cursivas añadidas), es decir, el juicio de amparo, que es competencia de los tribunales federales. Con base en lo anterior, la Corte desestima el agravio consistente en que el juez estatal había violado el artículo 133 de la Constitución al no examinar en el juicio de primera instancia la constitucionalidad de la norma impugnada.

Lo trascendente de esta resolución no radica tanto en los argumentos empleados por la Suprema Corte para confirmar el monopolio del Poder Judicial Federal en el control de la constitucionalidad, pues como se puede apreciar que prácticamente motiva su fallo en los razonamientos expuestos en los precedentes que cita y en la tradicional doctrina circular y dogmática de la facultad exclusiva del Poder Judicial Federal, que no contiene argumentos de fondo. Quizá el aspecto más relevante de la argumentación radica en el énfasis que al final utiliza para justificar que sólo a través del amparo podía ejercerse el control de constitucionalidad, basado en la idea de evitar la anarquía en la organización y distribución de competencias de las autoridades judiciales locales; aunque, nuevamente, queda a deber con la explicación más detallada sobre el por qué considera que se produciría esa anarquía, ni exactamente en qué consistiría ésta.

⁴⁵ El criterio de 1968, es Tercera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, tomo CXXXV, p. 37. Por su parte, el de 1972 –al que corresponden las citas textuales en el párrafo– es Tercera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 42, p. 17.

Pero lo más importante del caso, me parece, tiene que ver dos aspectos: la consecuencia jurídica del fallo y, sobre todo, el impacto en el contexto histórico-político en el que éste es emitido.

En cuanto a la consecuencia jurídica, los precedentes hasta entonces existentes eran “tesis aisladas”, es decir, que no se trataba de criterios vinculantes, sino de carácter orientador para los demás jueces. Sin embargo, con este fallo la Suprema Corte alcanza el número de 5 resoluciones, en forma continua y no interrumpida, sustentando el mismo criterio que la legislación mexicana exige para que se conforme una “tesis de jurisprudencia”, es decir, un criterio interpretativo que resulta obligatorio para todos los tribunales.⁴⁶

En relación con el contexto en el que se dicta el fallo y se constituye la jurisprudencia, debe señalarse que las cinco resoluciones que sirven de sustento a la tesis de jurisprudencia fueron emitidas entre 1995 y 1998. Es decir, que se tratan todos de precedentes dictados por la nueva Suprema Corte designada a partir de la reforma de 1994. Si a lo anterior sumamos que todos los fallos que sirven para la conformación de la jurisprudencia fueron emitidos por unanimidad, claramente se advierte en la nueva Corte una preocupación desde sus primeros años de funcionamiento para cerrar el debate en torno a un posible sistema de control judicial de constitucionalidad difuso.

Con lo cual no sólo confirma el monopolio del Poder Judicial Federal para ejercer el control de constitucionalidad, sino que afirma su posición dominante dentro del sistema de justicia constitucional. La Suprema Corte, pues, parecía especialmente interesada y preocupada en asumir plenamente su papel de tribunal constitucional, actuando como legislador negativo, que no sólo monopoliza el rechazo de las normas inconstitucionales con efectos generales, a través de la acción de inconstitucionalidad y la controversia constitucional, sino que también, asegura a través de otros mecanismos como el juicio de amparo y las contradicciones de tesis, la última palabra en la interpretación constitucional. Lo cual, me parece, pone de manifiesto la preocupación y el interés de la

⁴⁶ La interpretación realizada por la Corte en la sentencia que comentamos, le permitió al Pleno consolidar dos tesis de jurisprudencia: la tesis P./J. 73/99 *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, tomo X, agosto 1999, p. 18. Registro No. 193558 y la tesis P./J. 74/99, *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, tomo X, agosto 1999, p. 5. Registro No. 193435.

Suprema Corte por fortalecer su posición en el nuevo andamiaje institucional que comenzaba a construir con el avance de la transición democrática.

Todo ello, sin embargo, a un costo muy alto: el de impedir que en un momento histórico para México –y particularmente propicio para ello por la efervescencia democrática y los vientos de cambio que soplaban con mayor intensidad– se diera un paso trascendental hacia la socialización del contenido de la Constitución mexicana y la constitucionalización del ordenamiento jurídico⁴⁷, a través del control difuso de constitucionalidad.

Al confirmar el impedimento de los jueces estatales de interpretar las leyes a la luz de las normas constitucionales y decidir, por ende, sobre su aplicación a casos concretos, la Suprema Corte impidió que la Constitución se transformara, realmente, en una norma jurídica realizable en la mayoría de los tribunales del país. Para la inmensa mayoría de los litigios seguidos ante los tribunales mexicanos, la Constitución simplemente era una especie de norma visible, pero intocable. Y en buena medida por ello, en un contexto de transición democrática, la Constitución no adquirió el papel simbólico de cambio que significó para los ciudadanos de otros países. Sólo para los ciudadanos que tenían el tiempo, la paciencia, el dinero y la oportunidad procesal de llevar sus casos ante la justicia federal, la Constitución tenía alguna posibilidad de regir normativamente. El Derecho Constitucional –con todo y los derechos fundamentales–, a pesar de la transición a la democracia, siguió siendo en México privilegio de unos cuantos.

Se trata, me parece, de un posicionamiento estratégico basado en el cálculo costo-beneficio que para la Corte significaba consolidar el monopolio del

⁴⁷ Recurro aquí a la idea de Constitución “socializada” expresada por Cruz Villalón respecto de España: “La Constitución aparece hoy ‘socializada’ en un sentido bastante literal de la palabra en la medida en que no es vista por la opinión pública como una norma ‘para las grandes ocasiones’ y sí por el contrario como una regla de conducta para todos, poderes públicos y particulares, en el desarrollo diario de las relaciones sociales. En un sentido más figurado la Constitución aparece “socializada” entre todos los poderes del Estado, todos los cuales se consideran llamados a asegurar su efectividad” (Cruz Villalón, Pedro, “Juez Constitucional y funciones del Estado”, op. cit., p. 78). Una noción de Constitución ciertamente no alcanzada en México, como consecuencia, en buena medida, de la doctrina judicial del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad. Sobre la “constitucionalización del ordenamiento jurídico” Guastini ha sostenido que se trata de “un proceso de transformación de un ordenamiento, al término del cual, el ordenamiento en cuestión resulta totalmente ‘impregnado’ por las normas constitucionales. Un ordenamiento jurídico constitucionalizado se caracteriza por una Constitución extremadamente invasora, entrometida, capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, la acción de los actores políticos así como las relaciones sociales” (Guastini, Ricardo, *Estudios sobre teoría constitucional*, trad. José María Lujambio, México, Fontamara, 2001, p. 153).

control constitucionalidad, a partir de una doctrina basada en, claramente, un error conceptual sobre papel de los tribunales constitucionales. En el momento en que la Suprema Corte mexicana consolida su doctrina, en Europa, en el así llamado modelo “concentrado”, el monopolio del control de constitucionalidad era ya claramente entendido sólo como un “monopolio de rechazo”, pero no de interpretación de la Constitución, aceptándose plenamente que todos los jueces participan de diversas maneras en el control de constitucionalidad.

En este orden de ideas, Aragón señala que, si bien en el modelo kelseniano el tribunal constitucional era el único que aplicaba la Constitución, a partir de la segunda posguerra,

“el modelo europeo de justicia constitucional dejó de ser un modelo de dos jurisdicciones separadas (una, de constitucionalidad, ejercida por el Tribunal Constitucional, y otra, de legalidad, ejercida por los órganos judiciales ordinarios) para pasar a ser un modelo de dos jurisdicciones entrelazadas (ambas, la constitucional y la ordinaria, aplicadoras de la Constitución, aunque la primera con unas competencias formalmente exclusivas que no impiden la coincidencia materialmente parcial con la segunda).”⁴⁸

Es decir, que en el modelo europeo de justicia constitucional la idea de que sólo el tribunal constitucional puede controlar la constitucionalidad de normas y actos, se encontraba plenamente superada, al momento en que el poder reformador en México lo toma como modelo a seguir en la reforma de 1994 a la justicia constitucional mexicana.

La función de aplicación judicial de la Constitución, que necesariamente implica utilizarla como parámetro de validez en el enjuiciamiento de normas y actos, es en el modelo europeo una función que desde hace muchos años se entiende corresponde ejercer a todos jueces. Siendo uno de sus rasgos distintivos respecto del control constitucional difuso, “que en el modelo europeo de justicia constitucional es el Tribunal Constitucional el único que puede invalidar la ley inconstitucional en cuanto que se le atribuye el monopolio de rechazo de la ley contraria a la Constitución (...)”.⁴⁹

⁴⁸ Aragón, Manuel, “25 años de justicia constitucional en España”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 2, julio-diciembre 2004, p. 4.

⁴⁹ *Ídem*.

La forma en que en el modelo europeo el resto de los tribunales participa en el control de constitucionalidad es variada.⁵⁰ En todo caso, ese reconocimiento a la necesaria participación del resto de los tribunales en el control de constitucionalidad no hace sino reforzar la lógica del argumento utilizado por Marshall en la célebre sentencia de *Marbury vs Madison*: para que la Constitución sea verdaderamente una norma jurídica es necesario que todos los jueces la apliquen y para que tenga realmente el carácter de suprema, ésta debe ser aplicada preferentemente al resto de las normas jurídicas.

Como sugiere Aragón⁵¹, asumir seriamente que la Constitución es una norma jurídica y suprema, conduce necesariamente a admitir que su aplicación corresponde a todos los jueces del ordenamiento jurídico. Dicho de otra manera, para que una Constitución sea realmente normativa es necesario que todos los jueces estén habilitados para interpretarla y aplicarla en casos concretos, lo cual, como lo demuestra el modelo europeo, no es incompatible con la existencia de un tribunal que monopolice la expulsión de las normas inconstitucionales del sistema.

En este punto encontramos que el caso de México presenta una diferencia importante respecto al papel desempeñado en otros países por la jurisdicción constitucional en la etapa de transición democrática. En tanto que en otros países en los primeros años de la transición democrática la jurisdicción constitucional se constituyó en un baluarte para afianzar la concepción normativa de la Constitución, en México la Suprema Corte consolidó un modelo de normatividad selectiva de la Constitución. La Constitución mexicana, gracias al criterio afianzado por la nueva Suprema Corte mexicana en sus primeros años de funcionamiento, podía llegar a adquirir un carácter normativo únicamente para aquellos que tenían la paciencia, los recursos y la suerte de que sus controversias jurídicas fueran resueltas por algún tribunal del Poder Judicial Federal. Es decir, sólo para una minoría de ciudadanos, así como para los actores políticos.

⁵⁰ En este sentido, el propio Aragón señala que en el modelo europeo: "También controlan la ley los jueces y tribunales ordinarios, que pueden apreciar que una ley ha sido derogada por la Constitución, que pueden inaplicar una ley a favor de otra resolviendo conflictos normativos, que coadyuvan al control constitucional de la ley planteando la cuestión de inconstitucionalidad o, en fin, que interpretan constitucionalmente las leyes" (*Ibidem*, p. 5).

⁵¹ *Vid. Ibidem*, pp. 4-5.

A ello hay que agregar que la única vía de acceso a la jurisdicción del Poder Judicial Federal para los gobernados era y siguió siendo el juicio de amparo, cuyas resoluciones, de acuerdo a lo dispuesto por la Constitución mexicana, sólo tienen efectos para las partes.

Esto mismo ocurre en el sistema jurídico norteamericano donde, formalmente hablando, las resoluciones dictadas en controversias donde se ejerza la *judicial review*, únicamente afectan a las partes de dichas controversias. Sin embargo, por la vía de la doctrina del precedente, las resoluciones en las que se declare la invalidez de una norma pueden llegar a tener efectos equivalentes a los *erga omnes*. A diferencia del sistema norteamericano el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Suprema Corte y de los Tribunales Colegiados mexicanos se encuentra establecido taxativamente en una ley, que limita dicha obligatoriedad únicamente a otros tribunales.⁵² Al no ser obligatoria la jurisprudencia para órganos legislativos o administrativos⁵³, resulta que en México tampoco por la vía del precedente los gobernados ajenos a las controversias seguidas ante tribunales federales, podían beneficiarse del carácter normativo de la Constitución derivado de su aplicación judicial.

En el modelo europeo de justicia constitucional resultante de la segunda postguerra, a pesar de preverse la existencia de un tribunal constitucional que

⁵² Esto se encuentra hoy en día establecido en el artículo 217 de la Ley de Amparo en los siguientes términos: “La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales. La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente. La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito”.

⁵³ El 6 de junio de 2011, se publicó en el DOF una trascendental reforma constitucional relacionada principalmente con el juicio de amparo, pero que, además y en lo que aquí interesa, establece la posibilidad de que la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte en juicios de amparo en los que declare la invalidez de una norma, pueda tener efectos generales. Esto ha quedado plasmado en el artículo 107, fracción II, en los siguientes términos: “Cuando los órganos del Poder Judicial Federal establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria”. Actualmente, esta declaratoria se encuentra regulada en los artículos 231 a 235 de la Ley de Amparo.

monopoliza la anulación de la ley inconstitucional con efectos generales, se reconoce expresamente la participación de los jueces ordinarios en la aplicación de la Constitución, a través de los métodos interpretativos que ordinariamente emplean y, en última instancia, a través del planteamiento de la conocida como “cuestión de inconstitucionalidad”.⁵⁴ En México la ausencia de esta práctica interpretativa y de un procedimiento similar a la cuestión de inconstitucionalidad, condenó a los jueces ajenos al Poder Judicial Federal a ignorar a la Constitución en la resolución de las controversias sometidas a su conocimiento. Y con ello, condenó a la Constitución mexicana a un carácter normativo parcial y elitista, que sólo era susceptible de alcanzarse en el ámbito de la jurisdicción federal.

Contrario a lo que sugeriría la importancia de consolidar el carácter normativo de la Constitución en la etapa de afianzamiento de un régimen democrático, los criterios emitidos por la nueva Suprema Corte resultante de la reforma de 1994, no sólo no buscaron socializar el valor normativo de la Constitución, sino por el contrario terminaron de afianzar el “indebido monopolio” del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad. E, incluso, como se verá en el siguiente apartado, pretendieron hacer aún más exclusivo el control de constitucionalidad, limitando las facultades del Tribunal Electoral Federal.

2.3. El “indebido monopolio” en el control de constitucionalidad en materia electoral

En estrecha relación con la tendencia jurisprudencial de la Suprema Corte de consolidar en pocas manos el control de constitucionalidad, se encuentra la

⁵⁴ Como recuerda Jiménez Campo, “el juez ordinario, según sabemos, tiene que examinar la norma de ley que ha de aplicar a la luz de la Constitución e interpretar aquélla, si así cabe, de un modo con ésta compatible” (Jiménez Campo, Javier, “Sobre la cuestión de inconstitucionalidad”, en Rubio Llorente, Francisco y Jiménez Campo, Javier. *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, op. cit., p. 93). Sobre la cuestión de inconstitucionalidad Aragón sostiene que: “Uno de los rasgos más significativos de este sistema será, pues, el del doble sometimiento de los jueces: a la Constitución, que han de cumplir y, por lo mismo, no pueden ignorar o inaplicar, y a la ley, a la que están sometidos y de la que no pueden disponer, lo que significa que no pueden inaplicarla por razón de invalidez. La solución de esta aparente contradicción estará en la cuestión de inconstitucionalidad, que permite que los jueces, no pudiendo disponer de la ley, no estén obligados tampoco a aplicarla cuando la consideren inconstitucional. Por medio de la cuestión se hace posible la supremacía jurídica de la Constitución en todos los ámbitos del ordenamiento sin que se rompa el principio de sumisión de los jueces a la ley; esto es, se hace posible que los jueces estén sometidos, al mismo tiempo, a la Constitución y a la ley”. (Aragón Reyes, Manuel, “El juez ordinario entre legalidad y constitucionalidad”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, número 1, 1997, p. 183).

sentencia⁵⁵ a la que a continuación me refiero y en la que se estableció, en esencia, que el único órgano competente para llevar a cabo un control de constitucionalidad de leyes electorales era el Pleno de la Suprema Corte, a través de la acción abstracta de inconstitucionalidad.

Al incorporar en 1996 al Tribunal Electoral al Poder Judicial Federal, se le confirió la responsabilidad de la resolución de un sistema de medios de impugnación en materia electoral que, de conformidad con la Constitución mexicana, tenían como objetivo garantizar *la constitucionalidad* y legalidad de los actos electorales y proteger los derechos político-electorales del ciudadano. Adicionalmente, otros artículos de la Constitución mexicana establecían que el Tribunal Electoral debía resolver los distintos asuntos de su competencia de conformidad con lo establecido *en la Constitución* y en las leyes de la materia.⁵⁶

Con este marco constitucional, el Tribunal Electoral comenzó a analizar los actos y a interpretar las leyes en materia electoral de conformidad con lo previsto en el marco constitucional, lo que lo llevó a concluir que ante casos en los cuales se enfrentara a la aplicación de normas que estimara inconstitucionales, se encontraba habilitado para desaplicar dicha norma al caso concreto, “con el único objeto de que los actos o resoluciones impugnados en cada proceso jurisdiccional de su conocimiento se ajusten a los lineamientos de la Ley Fundamental y se aparten de cualquier norma, principio o lineamiento que se les oponga”. Pero sin que ello implique hacer una declaración general de inconstitucionalidad, “sino limitándose únicamente a confirmar, revocar o modificar los actos o resoluciones concretamente reclamados en el proceso jurisdiccional de que se trate”.⁵⁷

⁵⁵ Pleno de la Suprema Corte, Contradicción de Tesis 2/2000, sentencia del 23 de mayo de 2002.

⁵⁶ La base VI, del artículo 41 de la Constitución mexicana establece lo siguiente: “Para garantizar los principios de *constitucionalidad* y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votados y de asociación, en los términos del artículo 99 de esta Constitución.” (cursivas añadidas). Por su parte, el párrafo cuarto del artículo 99 de la Constitución mexicana, al definir la competencia del Tribunal Electoral Federal, establece: “Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, *en los términos de esta Constitución (...)*” (cursivas añadidas).

⁵⁷ Este criterio quedó contenido en TEPJF, Tesis de Jurisprudencia S3ELJ 05/99, *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, suplemento 3, 2000, pp. 21-23.

Este criterio en nada afectaba el carácter de la Suprema Corte como intérprete final de la Constitución pues, como bien hace ver el propio Tribunal Electoral en la tesis en comento, la Corte tiene dos claras atribuciones que le permiten tener esa codiciada última palabra en materia electoral. Por un lado, la posibilidad de resolver en definitiva cualquier contradicción de criterios surgidos entre la Corte y el Tribunal Electoral con motivo de la interpretación de normas constitucionales en materia electoral. Por otro lado, la atribución exclusiva de la Corte para resolver las acciones abstractas de inconstitucionalidad que se presenten en contra de la expedición de normas electorales.

A pesar de lo anterior, con motivo de un caso en el cual existía una contradicción de criterios entre la Sala Superior del Tribunal Electoral Federal y el Pleno de la Suprema Corte, en relación con los parámetros aplicables para la asignación de legisladores por el principio de representación proporcional en Congresos estatales, el entonces Presidente del Tribunal Electoral Federal solicitó al Pleno de la Corte resolver dicha contradicción. Puesto que en el caso del cual había derivado el criterio de la Sala Superior del Tribunal Electoral Federal, ésta había hecho un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una norma electoral estatal, el Pleno de la Corte analizó esta atribución que el Tribunal Electoral Federal había entendido que se derivaba de la jurisdicción que la Constitución le asignaba.

Sin embargo, el Pleno de la Corte, que al parecer no simpatizaba mucho con la idea de que el Tribunal Electoral Federal pudiera hacer control de constitucionalidad desaplicando normas a casos concretos, consideró que la Suprema Corte, a través de las resoluciones que emitiera en acciones de inconstitucionalidad, era la única encargada de verificar la constitucionalidad de las normas electorales. En palabras de la Corte,

“se concluye que la facultad para resolver sobre la contradicción de normas electorales y la Carta Magna está claramente limitada por mandato constitucional al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que el Tribunal Electoral sólo puede manifestarse respecto de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto constitucional, siempre que ésta no sea para verificar la conformidad de una ley electoral con el propio Ordenamiento Supremo, ya que de lo contrario estaría ejerciendo una facultad que constitucionalmente no le corresponde.”⁵⁸

⁵⁸ Pleno de la Suprema Corte, Tesis de jurisprudencia P./J. 23/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXI, enero de 2010, p. 22. Registro No. 165367.

Pero no sólo eso. La Corte además consideró que el Tribunal Electoral Federal también era incompetente para emitir criterios en los que interpretara un artículo de la Constitución, si dicha interpretación se derivaba de un caso de análisis sobre la constitucionalidad de una norma, por lo que, si existía algún criterio con estas características, éste no podía entrar en contradicción con un criterio emitido por la Suprema Corte, pues sólo ésta podía pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma electoral.⁵⁹ Como corolario, la Corte estableció que, si el Tribunal Electoral Federal dejaba de aplicar un criterio de la Corte en el que se pronunciara sobre la interpretación de un precepto constitucional, o bien emitía uno contrario a éste, violaba la Constitución.⁶⁰

Con todo ello, la Suprema Corte establecía una doctrina que restringía notablemente la labor del Tribunal Electoral Federal en la garantía de la regularidad constitucional de los actos electorales y, sobre todo, en la protección de derechos políticos que hasta entonces venía brindando este tribunal. De ahí que haya sido un pronunciamiento severamente criticado por la doctrina.⁶¹

El ejemplo del denominado “escrito de protesta” me parece que ilustra perfectamente los efectos negativos que, en términos de protección de derechos fundamentales, trajo consigo esta resolución de la Corte. El escrito de protesta, constituye un medio a través del cual los partidos políticos pueden manifestar irregularidades acontecidas el mismo día de la jornada electoral. De acuerdo con la ley electoral su presentación oportuna constituía un requisito indispensable para la procedencia del juicio de inconformidad –juicio a través del cual se puede impugnar la validez de la votación recibida en una casilla–. Para efectos prácticos esto implicaba que, si los partidos políticos no habían presentado el día de la jornada electoral un “escrito de protesta” ante los funcionarios de la casilla electoral, después no podían cuestionar ante el Tribunal Electoral la validez de la votación recibida en esa casilla.

⁵⁹ Pleno de la Suprema Corte, Tesis de jurisprudencia P./J. 24/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXI, enero de 2010, p. 19. Registro No. 165593.

⁶⁰ Pleno de la Suprema Corte, Tesis de jurisprudencia P./J. 26/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXI, enero de 2010, p. 23. Registro No. 165366.

⁶¹ Una de las críticas más puntuales y certeras a estos criterios de la Corte puede verse en: Cossío Díaz, José Ramón, “El indebido monopolio constitucional-electoral de la Suprema Corte de Justicia”, en Malem, Jorge; Orozco, Jesús y Vázquez, Rodolfo (comps.), *La función judicial. Ética y democracia*, Barcelona, Gedisa, 2003, pp. 117-126.

El Tribunal Electoral Federal entendió pronto que el exigir el “escrito de protesta” –un documento que debía prepararse y entregarse con premura de tiempo y que debía reunir ciertos elementos– como requisito esencial para la procedencia del juicio de inconformidad, constituía una carga procesal excesiva, por lo que se vulneraban diversos derechos constitucionales, como el de acceso a la justicia. Razón por lo cual, en aplicación del criterio antes referido sobre desaplicación de normas que considerara inconstitucionales, estimó que la norma que preveía la exigencia del escrito de protesta resultaba contraria a la Constitución y, por lo tanto, decidió desaplicarla.⁶²

A través de criterios como éste, el Tribunal Electoral Federal fue ofreciendo una protección efectiva a los derechos políticos. Sin embargo, a partir de que la Suprema Corte emitió la resolución en la contradicción de tesis 2/2000 y las tesis de jurisprudencia antes referidas, el Tribunal Electoral Federal tuvo que dejar de ejercer ese control de constitucionalidad y dejar sin efectos toda su jurisprudencia que se refiriera a la desaplicación de normas electorales por estimarlas inconstitucionales.

La Suprema Corte no consideró ni por un instante la posible afectación que su jurisprudencia tendría para la defensa de los derechos fundamentales en sede judicial electoral. En este caso parece más preocupada por posicionarse como el intérprete único de las normas constitucionales en materia electoral. Quiso asegurarse el monopolio en la interpretación constitucional en materia electoral, aun a costa de la desprotección que eso podía generar de diversos derechos fundamentales de naturaleza política.

A partir de ese criterio la única posibilidad de cuestionar la inconstitucionalidad de una norma electoral era la acción abstracta de inconstitucionalidad, que sólo podía promoverse dentro de los 30 días siguientes a la expedición de la norma y cuya legitimación procesal pasiva estaba limitada

⁶² En palabras del Tribunal, “el escrito de protesta como requisito de procedibilidad de los medios impugnativos en materia electoral, constituye una limitación al ejercicio del derecho constitucional de acceder a la administración de justicia impartida por los tribunales electorales del Estado mexicano, por constituir, de manera evidente, un obstáculo a la tutela judicial y por no responder a la naturaleza que identifica los procesos jurisdiccionales electorales ni a las finalidades que los inspiran, cuyo objeto es el de que mediante decisión jurisdiccional se controle la constitucionalidad y la legalidad de los actos y resoluciones propios de la materia, razones por las cuales, al citado escrito de protesta, al atentar contra lo dispuesto por el artículo 17 de la Carta Magna, no debe atribuírsele el requisito de procedibilidad de los medios de impugnación de que se trata” (TEPJF, Tesis de jurisprudencia S3ELJ 06/99, *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, suplemento 3, 2000, pp. 14-15).

sólo a ciertos actores políticos. Dicho de otra manera, el ciudadano dejaba de contar con un medio de defensa que pudiera hacer valer directamente para combatir la inconstitucionalidad de una norma electoral a partir de un caso concreto de aplicación, pues hay que recordar que, por otro lado, históricamente la jurisprudencia de la Suprema Corte ha negado que el juicio de amparo sea procedente para proteger derechos políticos.

Ello pareció no importar demasiado a una Suprema Corte más preocupada por afianzar el monopolio del control de constitucionalidad. Nuevamente, la Suprema Corte recurre a una visión anacrónica del monopolio de los tribunales constitucionales en el control de constitucionalidad, el cual, como se ha mencionado anteriormente, a partir del constitucionalismo europeo de la segunda posguerra no se entiende en el sentido de que se excluya al resto de los jueces del control de constitucionalidad, sino únicamente en el sentido de que sólo el tribunal constitucional puede invalidar con efectos generales una norma que estime inconstitucional.

La Suprema Corte parece aprovechar estratégicamente este caso para, por un lado, acrecentar su monopolio interpretativo sobre la Constitución, esta vez auto-posicionándose como el intérprete único de las normas constitucionales electorales. Por otro lado, también parece aprovechar el caso para afianzarse como el órgano supremo dentro de la estructura judicial federal. Es decir, no sólo lo utiliza para afianzar su papel de tribunal constitucional, sino también para afianzar su papel de tribunal supremo, en tanto que órgano máximo del Poder Judicial Federal.

No obstante, 5 años después el órgano reformador de la Constitución mexicana, tuvo a bien restituir al Tribunal Electoral Federal en su atribución para ejercer control de constitucionalidad de normas electorales en casos concretos y sin emitir declaraciones generales de inconstitucionalidad. Mediante una reforma constitucional en 2007⁶³ que modificó, entre otros, el artículo 99 de la Constitución, se dispuso que las Salas del Tribunal Electoral Federal “podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución”.

⁶³ DOF, 13 de noviembre.

El mensaje del órgano reformador de la Constitución mexicana en este sentido era claro: la Suprema Corte no tenía por qué ser el único intérprete constitucional en materia electoral. Un mensaje que, aunque seguramente no habrá caído muy bien en el seno de la Corte, ésta parece haberlo terminado por entender, como se tendrá ocasión de ver más adelante, a propósito del viraje jurisprudencial a favor del control difuso.

Hasta aquí me he referido a casos que la Suprema Corte utiliza para colocarse en una posición institucional donde maximiza sus atribuciones y el ámbito de su jurisdicción. La nueva Suprema Corte aparece en los primeros años posteriores a la reforma de 1994 especialmente preocupada por definir criterios que le permitan reducir el número de intérpretes de la Constitución, expandir su jurisdicción y defenderse mejor ante una eventual ofensiva política en su contra. No hay que perder de vista que esta Suprema Corte había surgido a partir de una reforma que había enviado al retiro a los anteriores integrantes de la Corte. Quizá previniendo que eso pudiera pasar nuevamente por la mente del algún actor político, en un escenario político de incertidumbre y de esperanza de cambios profundos, la Suprema Corte parece haber aprovechado casos como los antes vistos para construir diques que le permitieran frenar o cuando menos dificultar acciones en su contra.⁶⁴

El comportamiento estratégico de la Suprema Corte no ha sido, sin embargo, sólo expansivo y protector de su jurisdicción. En el siguiente apartado, me referiré a una serie de casos en los que la Suprema Corte ha sostenido criterios ambiguos en torno al control judicial de reformas constitucionales, respecto de las cuales, si bien no ha habilitado plenamente ninguno de los procedimientos que son de su competencia para controlar el contenido de una reforma constitucional, tampoco ha negado esa posibilidad de manera categórica y constante. Ha evitado con ello una confrontación abierta con los actores políticos, al no afianzarse como el validador de los contenidos de la Constitución,

⁶⁴ No debe perderse de vista que: "La inseguridad institucional influye sobre las decisiones a favor o en contra del gobierno por parte de las cortes. Éstas y sus miembros son actores estratégicos que evalúan sus decisiones de acuerdo con la preservación de su posición en el contexto político en que se insertan. Los jueces ya no están aislados, ni deciden sólo con arreglo a derecho o con arreglo a las necesidades del gobierno en turno, son actores relativamente autónomos, que se preservan de los riesgos del contexto en el que actúan y arrastran las inercias de la historia de la institución de la que forma parte." (Ansolabehere, Karina, "Jueces, Política y Derecho: particularidades y alcances de la politización de la justicia", *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 22, abril 2005, p. 56).

pero también ha evitado declarar con contundencia que se trate de un tema no justiciable. Como se verá en el siguiente apartado, el control constitucional de las reformas constitucionales es un tema que despierta un intenso debate al interior de la Corte y que pone en evidencia la tensión entre activismo y autocontención que desde la renovación de la Corte se presenta en ésta.

3. El control constitucional de reformas constitucionales

Si la facultad de los jueces de declarar inválidas o desaplicar leyes aprobadas por órganos legislativos directamente electos por la ciudadanía, enfrenta de por sí serias objeciones desde la teoría democrática, éstas adquieren una mayor dimensión cuando el objeto de control es la propia Constitución. Incluso los mejores argumentos a favor del control judicial de constitucionalidad enfrentan serias dificultades para justificar por qué en un Estado democrático jueces no electos, pueden dejar sin efectos –en términos generales o para el caso concreto– la norma de más alto rango del ordenamiento jurídico. Ello provoca que en el control judicial de las reformas constitucionales los tribunales que decidan ejercerlo se jueguen en buena medida su legitimidad.⁶⁵

Y es que admitir el control judicial sobre reformas a la Constitución implica, necesariamente, no sólo reconocer la facultad de los jueces para interpretar en última instancia la Constitución, sino también la facultad de validar su contenido. En cierta medida, implica trasladar el poder constituyente a sede judicial, o al menos, volver a los tribunales parte integrante del poder reformador de la Constitución en tanto que sensor de los contenidos constitucionales.

La intervención de los jueces en la determinación final de las cuestiones constitucionales más trascendentes –como sin duda lo es el contenido de una reforma constitucional–, implica, en buena medida renunciar al autogobierno que supone un régimen democrático. Lincoln, al cuestionar la intervención de la Suprema Corte norteamericana en la definición de las *political questions*, señalaba que los ciudadanos tenían que confesar que, si la política del gobierno

⁶⁵ Como señala Herdegen en estos casos “se maximiza para la jurisdicción constitucional el peligro de arriesgar su propia legitimidad –como el ambicioso de William Shakespeare que lanzándose al lomo del caballo cae al otro lado– porque se enfrenta a un fortísimo poder desde una perspectiva democrática: el poder reformativo de la Constitución” (Herdegen, Matthias, “La reforma constitucional: criterios de justiciabilidad”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano* 2006, tomo I, p. 131).

sobre cuestiones vitales que afecten a la ciudadana podía ser irrevocablemente modificada por las decisiones de la Suprema Corte en juicios ordinarios derivados de acciones individuales, habrían dejado de ser sus propios gobernantes, al poner su gobierno en manos de ese eminente tribunal.⁶⁶

El control judicial sobre reformas a la Constitución significa también el fin del último mecanismo de control sobre la actividad del juez constitucional. La posibilidad de que a través de la reforma constitucional puedan corregirse fallos judiciales en torno a la interpretación de la Constitución, queda prácticamente anulada si esas reformas pueden pasar por el tamiz de la justicia constitucional. Los órganos políticos –señala Ferreres– “deben poder ‘responder’ al juez a través de una reforma constitucional”, por lo que el control judicial de constitucionalidad “pierde legitimidad democrática si los órganos representativos no pueden controlar, a través de la reforma constitucional, las interpretaciones del juez”.⁶⁷ Ello por la simple razón de que el juez constitucional estaría asumiendo funciones constituyentes no sujetas a revisión ni corrección, salvo la que pudiera realizar el propio juez en casos posteriores.

En este orden de ideas, Ferreres nos recuerda las palabras de Tocqueville al explicar por qué en Francia, donde en ese momento regía una Constitución que no podía ser reformada, resultaba inaceptable el control judicial de constitucionalidad:

“Si en Francia los tribunales pudiesen desobedecer las leyes, fundándose en que las consideran inconstitucionales, el poder constituyente se hallaría realmente en sus manos, ya que serían los únicos que gozarían del derecho de interpretar la Constitución cuyos términos nadie puede cambiar. Vendrían a desplazar a la nación y dominarían a la sociedad al menos tanto como la debilidad inherente al poder judicial les permitiese...en América donde la nación siempre puede, modificando su Constitución, reducir a los Magistrados a la obediencia, no hay que temer semejante peligro.”⁶⁸

⁶⁶ Las palabras exactas de Lincoln fueron: “At the same time, the candid citizen must confess that if the policy of the government, upon vital questions affecting the whole people is to be irrevocably fixed by decisions of the Supreme Court, the instant they are made in ordinary litigation between parties in personal actions, the people will have ceased to be their own rulers, having to that extent practically resigned their government into the hands of that eminent tribunal.” (Cit. en George, Robert P., “Justice, Legitimacy and Allegiance: ‘The End of Democracy?’ Symposium Revisited”, en Barber, Sotirios A. y George, Robert P. (Eds.), *Constitutional Politics*, op. cit. p. 324).

⁶⁷ Ferreres, Víctor, “Una defensa de la rigidez constitucional”, en Laporta, Francisco (Ed.), *Constitución: problemas filosóficos*, op. cit., p. 338.

⁶⁸ Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, op. cit., p. 108.

En suma, la revisión judicial de las reformas constitucionales atenta contra uno de los aspectos más esenciales de todo gobierno democrático: que la definición última de los principios fundamentales de organización jurídica y política corresponda a órganos con legitimidad democrática directa. De lo contrario, el sentido de pertenencia de los gobernados a las normas constitucionales y la capacidad de éstas de ser plenamente asumidas y reconocidas por aquellos como sus normas fundamentales de organización política y jurídica, corren el riesgo de verse sumamente disminuidas. Sin dejar de mencionar el riesgo que supone dejar tan fundamentales decisiones en jueces sobre los que los ciudadanos no ejercen ningún control directo y efectivo.⁶⁹

Por eso es que, dentro del análisis del comportamiento estratégico de los jueces constitucionales en contextos de transición democrática, reviste especial importancia el criterio que aquellos mismos adopten en torno a sus atribuciones para revisar o no –y eventualmente, anular– las reformas constitucionales. El control judicial de las reformas constitucionales constituye la prueba de fuego para los jueces constitucionales en la determinación de su posición en el andamiaje institucional y del rol que desempeñaran en el proceso democrático.

En la historia reciente encontramos cuatro casos en los que le ha solicitado a la Suprema Corte que declare la invalidez de reformas constitucionales. Como a continuación se verá, la Corte no ha llegado a declarar la invalidez de ninguna de dichas reformas y, en términos generales, puede decirse que ha sido renuente a ejercer un control total sobre las mismas. Ello, en principio, supone un muy relevante *self-restraint*, que muestra a una Suprema Corte cautelosa en extender su monopolio al proceso político de elaboración de la propia Constitución. No obstante, ciertos aspectos de la argumentación, la forma en que ésta ha ido evolucionando y la variación de las mayorías que han resuelto estos casos, hacen cuando menos dudar en torno a la estabilidad de este criterio en el mediano y largo plazo.

⁶⁹ Como señala Goldsworthy, toda la cuestión (*the whole point*) de tener una democracia es que se supone que, en asuntos controvertidos, la opinión de la mayoría debe prevalecer sobre la de una élite no electa (cit. en Allan, T.R.S., *Constitutional Justice. A Liberal Theory of the Rule of Law*, Oxford, Oxford University Press, 2001, p. 231). Si ello no es así, ha dicho Salazar, “además de cuidarnos del político demagogo o del líder carismático, tendremos que resguardarnos del jurista educado que, desde la silla de un tribunal, esquivo la mirada para ocultarnos sus ambiciones de poder” (Salazar Ugarte, Pedro, “Justicia constitucional y democracia: el problema de la última palabra”, *Nexos*, núm. 329, mayo 2005, p. 30).

3.1. El control judicial de las reformas constitucionales

Como se ha comentado en anteriores capítulos, en 1996 se llevó a cabo en México una trascendental reforma constitucional y legal en materia electoral. En lo que aquí interesa, esta reforma estableció que el Jefe de Gobierno del Distrito Federal –la capital del país–, debía ser electo por la ciudadanía, eliminando con ello la facultad que hasta entonces gozaba el Presidente de la República de designarlo como un funcionario más de su gabinete. Además, se estableció como impedimento de elección al cargo, el haber desempeñado previamente, bajo cualquier carácter, ese mismo cargo.⁷⁰

Una de las personas –Manuel Camacho– que había ocupado anteriormente ese cargo bajo el esquema de designación presidencial y que tenía aspiraciones de participar como candidato a dicho cargo, presentó un juicio de amparo en contra de esta reforma constitucional. Aunque obviamente su principal motivo de inconformidad era la restricción a su derecho a ser votado, en la demanda de amparo se limitó a señalar como principal agravio que se habían registrado diversas violaciones al procedimiento legislativo que debe seguirse, de acuerdo con lo marcado por la propia Constitución mexicana, para la aprobación de reformas constitucionales.

A primera vista llama la atención que no hubiese planteado en su demanda de amparo directamente como agravio la confrontación entre su derecho constitucional a ser votado y la prohibición –también constitucional– para competir electoralmente por el cargo de Jefe de Gobierno del Distrito Federal. La respuesta la encontramos en el mismo escrito de demanda, en el cual hace alusión a la jurisprudencia que históricamente ha sostenido la Suprema Corte mexicana en el sentido de que el juicio de amparo es improcedente cuando se alega violación a derechos políticos.⁷¹

⁷⁰ La reforma se publicó en el DOF el 22 de agosto de ese año. El impedimento al que me refiero quedó establecido en la Base Segunda, fracción I, del artículo 122 de la Constitución en los siguientes términos: “Para ser Jefe de Gobierno del Distrito Federal deberán reunirse los requisitos que establezca el Estatuto de Gobierno, entre los que deberán estar: (...) no haber desempeñado anteriormente el cargo de Jefe de Gobierno del Distrito Federal con cualquier carácter.”

⁷¹ En dicha demanda puede leerse lo siguiente: “En este contexto, *esta demanda no va encaminada a cuestionar ante la Justicia Federal el fondo de una reforma*; tampoco se pone en duda el principio de que por voluntad de los Constituyentes de 1857 y de 1917, la combinación de órganos prevista en el artículo 135 constitucional, es competente para reformar la Constitución Política, en todas sus partes. Si bien se trata de algo que formalmente no es cuestionable, no

En una primera instancia la demanda fue desechada por la jueza federal que conoció del caso, quien estimó que el juicio de amparo intentado era “notoriamente improcedente”. De acuerdo con la argumentación de la jueza, las reformas constitucionales no se encontraban expresamente mencionadas dentro de los supuestos por los cuales procede interponer un juicio de amparo. Y si bien en el alguno de esos supuestos se señala que el amparo sirve para combatir la inconstitucionalidad de leyes, el concepto “leyes” para efectos de la procedencia del juicio de amparo, no abarcaba a la Constitución.⁷²

El auto emitido por la jueza federal fue recurrido ante un Tribunal Colegiado, al mismo tiempo que se le solicitó a la Suprema Corte ejercer su facultad de atracción para resolver este recurso, lo cual aceptó. Al revisar el auto de la jueza federal, la Suprema Corte arribó a la conclusión de que en este caso no existía una causa de notoria improcedencia, por lo que revocó la resolución de la jueza y le devolvió el expediente a fin de que ésta dictara el acuerdo respectivo en relación con la admisión de la demanda.

Es precisamente en esta resolución de la Suprema Corte, adoptada por una estrecha mayoría –6 votos a favor y 5 en contra⁷³–, donde se encuentran los argumentos más relevantes en relación con la procedencia del juicio de amparo para combatir el procedimiento de reformas a la Constitución. De acuerdo con la Corte, la jueza de Distrito había realizado una incorrecta valoración de los supuestos de procedencia del juicio de amparo, toda vez que los tribunales federales sí tienen competencia para resolver toda controversia que se suscite por leyes que se estime vulneren algún derecho constitucional, entendidas

deja de repugnar el hecho de que hasta la fecha, muchas de las reformas hechas a la Constitución, no responden a los altos fines que se supone deben perseguir cada uno de sus preceptos. Con vista a esa legalidad formal, por virtud de la reforma aludida, se me han disminuido mis derechos como ciudadano, al privárseme de la posibilidad de presentarme como candidato al gobierno del Distrito Federal; se han limitado, asimismo, los derechos que la ciudadanía tiene a elegir y ello se ha hecho en forma retroactiva.” (cursivas añadidas).

⁷² En palabras de la jueza: “para que un juicio fuera procedente en términos de la fracción mencionada, sería preciso que el término “leyes” a que aluden tales disposiciones, comprendiese a la Constitución, lo que es inaceptable, ya que el juicio de garantías, es un medio de defensa, el más eficaz de nuestra Constitución, por lo cual resulta contra toda lógica jurídica que se pretenda utilizar ese medio de defensa para reclamar y en el caso, destruir la Constitución” (Auto de la Jueza Cuarta de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal, de fecha 30 de agosto de 1996, recaído en el Juicio de Amparo 207/96).

⁷³ A favor de la procedencia del amparo para revisar un procedimiento de reforma constitucional se pronunciaron los Ministros Aguirre Anguiano, Azuela Güitrón, Castro y Castro, Góngora Pimentel, Guidiño Pelayo y Silva Meza. En contra de la procedencia del amparo se pronunciaron los Ministros Ortiz Mayagoitia, Román Palacios, Sánchez Cordero, Díaz Romero y Aguinaco Alemán.

aquellas en sentido amplio, “sin distinguir si son constitucionales, fundamentales, primarias, reglamentarias, orgánicas, secundarias o de cualquier otra índole, e independientemente de la relación jerárquica que exista entre ellas y de las diferencias en su proceso de creación”.⁷⁴

Hasta aquí la Corte parece apuntar a estimar que el juicio de amparo resultaba procedente para analizar el contenido de una reforma constitucional, es decir, para verificar si lo introducido en la Constitución por la vía de la reforma vulneraba algún derecho que esta misma preveía. Más adelante, sin embargo, siguiendo los agravios planteados en la demanda –que cuestionaban directamente sólo el procedimiento de reforma–, la Suprema Corte concluyó que el juicio de amparo sí era procedente para combatir el procedimiento de reformas a la Constitución, en los siguientes términos:

“aunque el órgano reformador (...) es de naturaleza compleja, pues lo componen el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, lo cierto es que su actuar está sujeto al procedimiento que le determina la propia Constitución; de ahí que, si quienes intervienen en el proceso de formación de la reforma constitucional se apartan de ese procedimiento o lo contravienen, ciertamente podrían viciar el resultado final (...) el juicio de amparo es procedente contra el proceso legislativo que da lugar a una reforma a la Carta Magna, aun cuando aquella haya sido elevada formalmente a la categoría de norma suprema, en tanto que sostener lo contrario implicaría desconocer la eficacia de este medio de control constitucional, en un punto de tanta trascendencia; además de que no habría forma de remediar el posible incumplimiento de formalidades especiales establecidas, determinadas por el artículo 135 constitucional”⁷⁵

No obstante, no hay que perder de vista que en esta resolución la Corte no canceló la posibilidad de que el juicio de amparo sea utilizado para combatir no sólo el procedimiento, sino también el contenido de una reforma constitucional. En distintas partes de la argumentación, la mayoría de la Corte dejó entrever su convicción que el juicio de amparo sirve, no sólo para reparar violaciones al procedimiento de reforma constitucional, sino también violaciones a los derechos fundamentales reconocidos por la propia Constitución, aunque, condicionada por los agravios de la demanda en este caso concreto, siempre

⁷⁴ Pleno de la Suprema Corte, Juicio de Amparo en Revisión 2696/96, sentencia del 3 de febrero de 1997, Considerando Quinto. Esta sentencia, la discusión que tuvo lugar en el Pleno de la Suprema Corte y el voto minoritario pueden verse en: Suprema Corte, *Amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución*, Series Debates Pleno No.11, México, Suprema Corte, 1997, versión electrónica consultada por última vez el 17 de junio de 2017 en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/584/tc.pdf>

⁷⁵ *Idem*.

intenta reconducir su argumentación a los cuestionamientos sobre el procedimiento, arrojando con ello una argumentación poco clara para casos futuros.

Así, por ejemplo, señala que, de no aceptarse la procedencia del juicio de amparo para combatir el procedimiento de reformas constitucionales, no “habría manera de reparar a los agraviados *en sus derechos violados*”, pudiéndose llegar al extremo “jamás deseable, nunca admisible, de que por el simple hecho de elevar a la categoría de norma suprema alguna disposición, *se violentaran derechos fundamentales sin posibilidad de defensa*” (cursivas añadidas). Para, finalmente, concluir con un argumento lapidario:

“Nuestra Ley Fundamental asigna al Poder Judicial Federal, entre otras facultades, la del control de la constitucionalidad de los actos *de cualquier autoridad* que violen garantías; así pues, al desempeñar esta función interviene y decide como órgano judicial supremo del Estado Mexicano, *teniendo como único límite al Constituyente Originario y a la Constitución.*”⁷⁶

Es aquí donde la argumentación de la Suprema Corte traspasa claramente la restricción de la procedencia del amparo sólo a casos en los que se impugne el procedimiento de reforma. Si es inadmisibile que reformas constitucionales que violen derechos fundamentales queden sin posibilidad de defensa ni reparación y si la función del Poder Judicial Federal es el control constitucional de actos “de cualquier autoridad” que violen derechos fundamentales, teniendo como único límite al poder constituyente *originario* y a la Constitución, entonces no se ve por qué para que se ejerza ese control es necesario que se aleguen violaciones al procedimiento de reforma constitucional. Bajo esta línea argumentativa, me parece, bastaría que se planteara la afectación que pudiese generar el contenido de una determinada reforma constitucional a un derecho fundamental, pues el órgano reformador de la Constitución no es el poder constituyente originario y, por lo tanto, su actividad no quedaría vedada al escrutinio de la Suprema Corte en este supuesto.

Después de revocar el auto de la jueza de Distrito que había desechado el amparo por notoriamente improcedente, ésta admitió a trámite la demanda y tras agotarse el procedimiento jurisdiccional resolvió no otorgar el amparo⁷⁷,

⁷⁶ *Ídem.*

⁷⁷ Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Administrativa del Primer Circuito, Juicio de Amparo P-119/97, sentencia del 29 de agosto.

dado que a su juicio no habían quedado acreditadas las supuestas irregularidades en el procedimiento de reforma constitucional que aducía Camacho. Éste recurrió la sentencia ante la Suprema Corte, la cual resolvió confirmar la sentencia de la jueza, con lo que finalmente esta reforma constitucional no fue desaplicada a Camacho.⁷⁸

El caso resulta de enorme relevancia, por un lado, por ser la primera ocasión en que la nueva Suprema Corte se pronunciaba sobre la procedencia del juicio de amparo en contra de una reforma a la Constitución.⁷⁹ Por otra parte, si bien del caso se desprende el criterio de que el amparo procede cuando lo que se cuestiona es sólo el procedimiento de reforma constitucional, la argumentación utilizada por la Suprema Corte deja entrever claramente el posicionamiento mayoritario de sus integrantes en el sentido de que sí resultaba procedente el juicio de amparo para cuestionar una reforma constitucional alegando violación a derechos fundamentales y que sí era una atribución de los jueces federales el analizar si una reforma constitucional en su contenido resultaba violatoria tales derechos. En uno de dichos argumentos la Suprema Corte sostiene claramente que:

“cuando se impugne en amparo el proceso de reforma constitucional, basta que el quejoso exponga las razones por las cuales considera que dicho acto es *contrario a las garantías individuales*, para estimar satisfecho el requisito de expresión de conceptos de violación, *sin que le sea exigible que sólo señale transgresiones al artículo 135 de la Constitución, porque el contenido de dicho dispositivo sólo consagra el procedimiento para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la propia Carta Magna, mas en parte alguna del precepto se establece que en el ejercicio de los medios de control constitucional deban argumentarse únicamente violaciones que incidan directamente con el citado procedimiento.*”⁸⁰

⁷⁸ Pleno de la Suprema Corte, Amparo en Revisión 1334/98, sentencia de fecha 9 de septiembre de 1999.

⁷⁹ Adato Green, Victoria, “Iniciativa de reforma constitucional. Su presentación conjunta por el Presidente de la República y miembros de ambas Cámaras del Congreso de la Unión no pugna con el requisito previsto por el artículo 71 constitucional (Comentario a la Tesis número 193,255”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 2, enero-junio 2000, p. 190.

⁸⁰ Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada LXVI/1999, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, septiembre de 1999, p. 12, Registro No. 193253, cursivas añadidas. El criterio en el cual se establece la procedencia del amparo contra el procedimiento de reforma constitucional quedó plasmado en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. LXII/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, septiembre de 1999, p. 11, Registro No. 193249. Sin embargo, de este mismo caso se deriva la siguiente tesis en la cual la Suprema Corte sostiene que también procede el amparo cuando lo que se aleguen sean violaciones a derechos fundamentales: Tesis Aislada LXIII/1999, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, septiembre de 1999, p. 13, Registro No. 193250.

Lo que demuestra este criterio, me parece, es una Suprema Corte mexicana preocupada por ensanchar al máximo posible su capacidad de control constitucional. Nuevamente se observa cómo en estos primeros años de actuación la nueva Suprema Corte aprovecha los casos que se someten a su consideración no solo para blindar su posición institucional ante posibles afectaciones a su actuación, sino también, como lo pone en evidencia este caso, para ensanchar su jurisdicción.

Permítaseme aquí una especulación: esta asumida facultad de revisar el contenido de una reforma constitucional, sumada al precedente dictado poco tiempo después sobre la posibilidad de ejercer control constitucional sobre normas a partir de una consulta formulada por el Presidente de la Suprema Corte en caso de afectación al principio de división de poderes, harían de la Suprema Corte mexicana uno de los tribunales constitucionales más poderosos del mundo. No sólo por la posibilidad de “auto-defenderse” ante un ataque a la magistratura, sino de hacerlo incluso respecto de una reforma constitucional. Simplemente se convertía en un poder absoluto, no sujeto a ningún tipo de control efectivo y con capacidad de anular cualquier intento de afectación a su estatus.

No obstante, así como el escenario político en México ha ido evolucionando y representando menos riesgos para el Poder Judicial, la Suprema Corte en ocasiones se ha auto-restringido en el ejercicio del control constitucional sobre reformas a la Constitución. A continuación, me referiré a un caso en el que la Suprema Corte se pasa al extremo contrario: el de prohibir cualquier tipo de control sobre el procedimiento y el contenido de una reforma constitucional.

3.2. La soberanía absoluta del órgano reformador de la Constitución

Anteriormente se ha hecho referencia a uno de los acontecimientos más relevantes de la historia reciente de México: el levantamiento armado del EZLN en el estado mexicano de Chiapas, el 1 de enero de 1994. Al conflicto armado de unas cuantas semanas siguió un largo proceso de negociación entre el gobierno y este grupo, cuya principal reivindicación era el reconocimiento de mayores derechos a las personas y comunidades indígenas.

Uno de los momentos clave de este proceso de negociación fue la suscripción de los conocidos como “Acuerdo de San Andrés”⁸¹, en los que el gobierno mexicano se comprometía, entre otras cosas, a reformar la Constitución para incorporar una serie de derechos a favor de las comunidades indígenas del país. La materialización de los acuerdos, sin embargo, se logró hasta 2001, mediante una reforma constitucional⁸² propuesta por el Presidente Vicente Fox.

La reforma generó una gran inconformidad en algunos Estados del país con un alto porcentaje de población indígena. El motivo principal de inconformidad era que estimaban que la reforma no cumplía a cabalidad con lo que el gobierno se había comprometido en los “Acuerdos de San Andrés”. La consideraban insuficiente.

Estas inconformidades se llevaron al ámbito de los tribunales. En primer lugar, una comunidad indígena intentó promover un juicio de amparo en contra de dicha reforma, alegando fundamentalmente violación al procedimiento de reforma. La Suprema Corte declaró improcedente el amparo basándose, principalmente, en la falta de interés jurídico de esta comunidad para impugnar la reforma, toda vez que la Corte no apreciaba una afectación a algún derecho de dicha comunidad, pues, por el contrario, el objetivo de la reforma era precisamente otorgarle derechos a esa y a todas las comunidades indígenas del país.

Otro argumento utilizado por la Suprema Corte para declarar la improcedencia del juicio radicó en los efectos relativos que tiene la sentencia de amparo; algo, por cierto, que no consideró en el amparo analizado en el apartado anterior. Puesto que lo alegado en el amparo promovido por la comunidad indígena eran violaciones al procedimiento de reforma constitucional, el otorgamiento del amparo habría supuesto la restitución del procedimiento, lo cual, a juicio de la Suprema Corte implicaba dar efectos generales –en tanto que a todos afectaría la reposición del procedimiento– a una sentencia de amparo. Lo cual contravendría el principio de relatividad de las sentencias de amparo o “fórmula Otero”.

⁸¹ *Acuerdos de San Andrés sobre Derechos y Cultura Indígena*, suscritos entre el gobierno mexicano y el EZLN, el 16 de febrero de 1996, en la comunidad de San Andrés Larráinzar, Chiapas. Consultado por última vez el 28 de diciembre de 2016 en: <http://zedillo.presidencia.gob.mx/pages/chiapas/docs/sanandres.html>

⁸² DOF, 14 de agosto.

Además, la Suprema Corte asoma en este caso un nuevo criterio diametralmente opuesto al derivado del “amparo Camacho”, en el sentido de que no resultaba procedente ningún tipo de control judicial sobre las reformas a la Constitución, basado en la idea de la soberanía absoluta del órgano reformador de la Constitución.⁸³

Este criterio sería afianzado por la Suprema Corte al resolver una controversia constitucional promovida por el municipio de San Pedro Quiatóní, del estado de Oaxaca en contra del mismo proceso de reformas a la Constitución. En la demanda se hicieron valer tanto argumentos de forma – relativos a vicios en el procedimiento de aprobación de la reforma constitucional–, como de fondo –relativos a los derechos no incorporados en dicha reforma–.

La Corte declaró improcedente –por una mayoría de 8 a 3– esta controversia con base en tres argumentos centrales. En primer lugar, que toda vez que en la demanda se alegan vicios del procedimiento de reforma, dicho procedimiento no puede desvincularse de su resultado. En cuanto al resultado – el contenido de la reforma– señala que la Constitución no establece expresamente que puedan impugnarse los actos del poder reformador de la Constitución y además que las normas constitucionales no encuadran en el concepto de “norma general” que pueden ser combatidas por la vía de la controversia constitucional.⁸⁴

⁸³ A decir, de la Corte: “el Constituyente estableció la posibilidad de adicionar o reformar la propia Ley Fundamental a través de las instituciones representativas de la voluntad de la Nación Mexicana, *sin dar intervención directa al pueblo, esto es, no se prevé medio de defensa alguno para impugnar el contenido de una modificación constitucional, ya que ello atentaría contra el sistema establecido*” (Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada 2a. CXXLI/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVI, noviembre de 2002, p. 455, Registro No. 185509, cursivas añadidas).

⁸⁴ A favor de la procedencia de la controversia se manifestaron únicamente los Ministros Aguirre Anguiano, Azuela Güitrón y Silva Meza. En contra de la procedencia de la controversia constitucional estuvieron los Ministros Castro y Castro, Díaz Romero, Aguinaco Alemán, Gudiño Pelayo, Ortiz Mayagoitia, Román Palacios, Sánchez Cordero y Góngora Pimentel. En relación a que el procedimiento no puede desvincularse del resultado la sentencia se señala que “este Alto Tribunal estima que si bien la parte actora impugna en la presente controversia la invalidez del proceso reformativo, no puede soslayarse el hecho de que los vicios que se le atribuyen ocurrieron durante la sustanciación de dicho proceso, que jurídicamente no pueden desvincularse de su objeto que es la aprobación y declaratoria de reformas de algunos preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Respecto a la imposibilidad de controlar actos del órgano reformador de la Constitución expresa que “toda vez que esas reformas constitucionales emanan de una autoridad no incluida expresamente en ninguna parte del artículo 105 constitucional, fuerza es concluir que la presente controversia, apoyada en dicho precepto, resulta improcedente”. Finalmente, en relación a que la Constitución no entra en el concepto de norma general al que se refiere el artículo 105 de la constitución concluye que “el artículo 105, fracción I, constitucional, al señalar cuáles son los órganos legitimados para ser

Finalmente, en el argumento que más interesa aquí, la Suprema Corte señaló –palabras más, palabras menos– que el órgano facultado para reformar la Constitución mexicana se encontraba investido de plena soberanía para modificar la Constitución por dos motivos. En primer lugar, porque la Constitución no preveía expresamente la posibilidad de que pueda ser revisado el proceso de reforma constitucional. En segundo lugar, porque dicho control no era necesario, toda vez que la complejidad del proceso ofrece distintos mecanismos de control interno, que hacen innecesario un control externo del proceso:

“El acto soberano por excelencia es la creación de una Constitución que técnicamente *no es revisable por un órgano distinto del reformador*, a menos que el propio texto constitucional regulara esa revisión, supuesto que no aparece en nuestro derecho (...) el procedimiento de reformas y adiciones regulado en el artículo 135 constitucional *no es susceptible de control por la vía jurisdiccional*, ya que lo encuentra en sí mismo, porque los órganos que en él actúan no lo hacen en su carácter aislado de órganos ordinarios constituidos, sino en su función extraordinaria de Órgano Reformador de la Constitución Federal, realizando una función de carácter exclusivamente constitucional, no equiparable a la de ninguno de los órdenes parciales (...) En efecto, la función que realizan el Congreso de la Unión, al acordar las modificaciones, o éste o la Comisión Permanente al realizar el cómputo de los votos de las Legislaturas Locales y la declaración de aprobación de las reformas constitucionales, no es ordinaria, ya que se atribuye al Congreso en su carácter de representante del pueblo y a las entidades federativas, *constituyendo de esta manera una función soberana no sujeta a ningún tipo de control externo*, porque en la conformación del órgano y en la atribución constitucional de su función se encuentra su propia garantía.”⁸⁵

Este criterio ha sido criticado por algún sector de la doctrina constitucional mexicana tanto por la forma, como por el fondo de la decisión de la Suprema Corte. En cuanto a la forma, se han señalado diversos aspectos que conducen a pensar que la sentencia se emitió evitando llamar la atención de los medios de comunicación y de los grupos interesados.⁸⁶

parte en una controversia constitucional, se refiere a sus actos o disposiciones generales que estén en conflicto o contraríen a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo cual comprende los actos propiamente dichos y las leyes y los reglamentos federales, locales y municipales, mas no a las reformas y adiciones constitucionales, ni el proceso que les dé origen” (Pleno de la Suprema Corte, Controversia Constitucional 82/2001, sentencia del de 6 de septiembre de 2002, Considerando Único).

⁸⁵ *Idem*, cursivas añadidas. En esencia, estos son los argumentos contenidos en Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P./J. 39/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVI, septiembre de 2002, p. 1136, Registro No. 185941.

⁸⁶ En este sentido, Carbonell señala: “La sentencia fue dictada en viernes, día en que tradicionalmente no hay sesiones del Pleno; la sesión comenzó antes de las 10 de la mañana,

Por lo que hace al contenido de la sentencia, la crítica se ha centrado en el viraje interpretativo realizado por la Suprema Corte, que pasó de considerar en el caso de Manuel Camacho que a través del amparo el Poder Judicial Federal y, particularmente, la Suprema Corte podía controlar el procedimiento de reformas constitucionales, a un criterio diametralmente opuesto: que el proceso de reformas constitucionales no es susceptible de controles externos, incluido el judicial. Un viraje que fue calificado como “funesto precedente” al crear una amplia zona de inmunidad para el órgano reformador de la Constitución, que supone un “regresión inexplicable” a los criterios “progresistas” derivados del amparo Camacho.⁸⁷

No obstante, si se analiza el contexto de la reforma y de la resolución de la Suprema Corte mexicana, me parece que la “regresión” no resulta tan inexplicable. Dicho de otra manera, la explicación a este giro drástico en la argumentación de la Suprema Corte mexicana se encuentra más bien en el contexto político e institucional en el que se enmarca la decisión.

Efectivamente, lo primero que debe tenerse en cuenta es que no se trata de un viraje interpretativo producto de una nueva conformación de la Suprema Corte. Como puede apreciarse, en ambas resoluciones participan exactamente los mismos integrantes de la Corte. El cambio de criterio más bien opera a partir de que tres Ministros –Castro y Castro, Góngora Pimentel y Gudiño Pelayo– modifican sustancialmente su postura respecto del caso anterior.

El cambio de criterio tampoco obedece a una modificación en los artículos constitucionales objeto de interpretación en estos casos. El contenido de la Constitución mexicana en lo que respecta al procedimiento de reformas constitucionales y a las facultades del Poder Judicial Federal es exactamente igual en ambos casos. ¿Cómo explicar, entonces, que los mismos jueces cambien tan drásticamente su interpretación de la Constitución en tan solo 5 años? La respuesta está, me parece, en el cambio operado en el contexto político e institucional.

más temprano que lo habitual y ni la prensa ni los interesados fueron avisados” (Carbonell Sánchez, Miguel, “Epílogo. La reforma indígena y la Suprema Corte”, en Carbonell Sánchez, Miguel y Pérez Portilla, Karla (coords.), *Comentarios a la reforma constitucional en materia indígena*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, p. 145, nota 1).

⁸⁷ Carbonell Sánchez, Miguel, “La reforma constitucional: límites y controles”, en Astudillo, César y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la Constitución. Implicaciones y límites*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 35-36.

La reforma constitucional en materia de derechos indígenas tenía una gran trascendencia no sólo jurídica, sino también política y social. En primer término, se trataba de una reforma que pretendía dar cumplimiento a las demandas sociales que habían formado parte de la agenda política nacional a partir del levantamiento armado del EZLN.⁸⁸ La reforma pretendía colmar las exigencias de distintos actores sociales y políticos que pugnaban por reconocer y garantizar efectivamente los derechos de las comunidades indígenas de México.

En segundo término, esta reforma constitucional fue una de las primeras y más trascendentes de las promovidas por el recién electo Presidente Vicente Fox, que hay que recordar era el primer Presidente de México de un partido distinto al PRI. Como se ha dicho en capítulos precedentes, el año 2000 significa una parte aguas en la historia reciente de México, al ser uno de los momentos clave del largo proceso de transición democrática: la pérdida del otrora partido hegemónico de la posición política de mayor relevancia en el sistema político y constitucional de México. Precisamente por ello, el gobierno de Vicente Fox inició con un importante “bono democrático” plasmado en las esperanzas, ciertamente exacerbadas, de cambio prácticamente en todos los aspectos relacionados con el gobierno.

Quizá en la ponderación de estos aspectos sociales y políticos pueda hallarse la respuesta al por qué de la deferencia absoluta de la Suprema Corte hacia lo decidido por el órgano reformador de la Constitución en este caso. Aunque sorprenda el cambio de criterio de la Suprema Corte, vista la sentencia en clave democrática no resulta irracional ni inexplicable. Ni tampoco, por lo que se ha dicho sobre quién debe tener la última palabra en una democracia, resulta un criterio inapropiado. Visto de esta manera el criterio de la Suprema Corte mexicana en el sentido de declararse incompetente para revisar una reforma a la Constitución, puede entenderse como una aportación de ésta al fortalecimiento del proceso democrático, en un momento clave de la transición mexicana.

⁸⁸ Álvarez de Lara, Rosa María, “Algunos comentarios sobre el reconocimiento de la costumbre y la discriminación de la mujer en la reciente reforma constitucional en materia indígena”, en Carbonell Sánchez, Miguel y Pérez Portilla, Karla (coords.), *Comentarios a la reforma constitucional en materia indígena*, op. cit., p. 111.

Precisamente por ello, el posterior cambio en el criterio de la Suprema Corte sobre el posible control de las reformas constitucionales resulta más difícil de justificar y, ciertamente, puede verse con mayor preocupación. A continuación, me referiré a un caso más reciente en el que la Suprema Corte mexicana se posiciona nuevamente como un posible censor de las reformas constitucionales.

3.3. De nuevo sobre el control judicial de las reformas constitucionales

En 2006 México vivió una de las elecciones presidenciales más cerradas y controvertidas de su historia reciente. Las irregularidades en este proceso electoral aducidas por algunos actores políticos –algunas que lograron acreditarse y otras no– generaron un consenso político sobre la necesidad de reformar una vez más el marco jurídico electoral en México.

La reforma tocó diversos temas de enorme trascendencia para el desarrollo de los procesos electorales en México pero, particularmente, dos nuevas disposiciones generaron una gran controversia entre distintos actores. Por un lado, se estableció una prohibición para que ni los partidos políticos ni sus candidatos pudiesen contratar directamente espacios en radio y televisión. A partir de la reforma, los permisionarios y concesionarios de radio y televisión tienen que ceder gratuitamente una cantidad importante de espacios en horarios estelares a la autoridad electoral, quien se encarga de distribuirlos entre los distintos partidos políticos y candidatos. Esto generó una gran molestia en permisionarios y concesionarios de radio y televisión, pues les privó de un negocio millonario: la venta de espacios publicitarios a partidos políticos y candidatos.

Por otro lado, se estableció en la Constitución una prohibición expresa que impide a cualquier persona, física o moral, la contratación de espacios en radio y televisión que tengan como propósito promover o denigrar a algún partido político o candidato. Lo cual se estableció como consecuencia de la campaña que emprendieron durante las elecciones de 2006 diversas personas, principalmente grupos empresariales, que buscaban difundir una mala imagen de uno de los candidatos: Andrés Manuel López Obrador del PRD.

Las inconformidades sobre estos dos aspectos de la reforma se tradujeron en diversas acciones judiciales que cuestionaban su constitucionalidad, tanto en

su aspecto procedimental como en su contenido, y que ponían de nueva cuenta en el escritorio de los Ministros de la Suprema Corte el tema del control judicial sobre reformas a la Constitución.

En primer término, dos partidos políticos promovieron acciones abstractas de inconstitucionalidad en contra de la reforma constitucional. En un primer momento la Suprema Corte las desechó por notoriamente improcedentes. En opinión de los Ministros a los que fueron turnadas las acciones de inconstitucionalidad y quienes resolvieron sobre su improcedencia, ésta se advertía esencialmente por dos motivos. El primero, que el órgano reformador de la Constitución no se encuentra expresamente señalado por la Constitución mexicana como uno de los órganos emisores de normas cuya inconstitucionalidad puede ser combatida por este medio. El segundo, que cuando la Constitución habla de que a través de la acción de inconstitucionalidad se puede cuestionar la validez de normas generales, aquella no se refiere a las normas de la Constitución, sino a leyes federales, locales y tratados internacionales.⁸⁹

En contra de esta resolución los partidos políticos promovieron recursos de reclamación, cuya resolución correspondió al Pleno de la Suprema Corte. Al resolver estos recursos la Corte estimó por mayoría de 6 votos contra 5, que no existía una causa notoria de improcedencia, por lo que debían admitirse, tramitarse y resolverse las acciones de inconstitucionalidad planteadas en contra de la reforma.⁹⁰ Las acciones fueron admitidas, tramitadas y finalmente resueltas

⁸⁹ Esto correspondió determinarlo a los Ministros Góngora Pimentel y Gudiño Pelayo, quienes integraban en ese momento una Comisión para atender y dar trámite a los asuntos urgentes que se presentaran durante el periodo vacacional de la Suprema Corte (*vid.* Franco González Salas, José Fernando, “La reforma ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, en Córdova Vianello, Lorenzo y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Estudios sobre la reforma electoral 2007. Hacia un nuevo modelo*, México, Tribunal Electoral Federal, tomo 1, 2009, p. 138 y sigs.). Lo cual no era de extrañar pues como se ha visto ambos Ministros habían modificado su postura inicial en el “amparo Camacho” de estimar procedente el control del procedimiento de reformas a la Constitución, a la postura contraria manifestada en las controversias constitucionales en contra de la reforma constitucional en materia de derechos de comunidades indígenas, en donde suscribieron el criterio de que una reforma constitucional no podía ser objeto de revisión judicial.

⁹⁰ A favor de esta resolución votaron: Azuela Güitrón; Sánchez Cordero; Aguirre Anguiano; Cossío Díaz; Góngora Pimentel y Silva Meza. En contra de esta resolución votaron los Ministros Luna Ramos, Ortiz Mayagoitia, Valls Hernández, Gudiño Pelayo y Franco González. Resulta interesante observar que para este entonces, había 4 nuevos Ministros quienes por primera vez participaban en el debate de este tema. De ellos 3 (Luna Ramos, Valls Hernández y Franco González) se pronunciaron por la notoria improcedencia y sólo uno (Cossío Díaz), porque ésta no se acreditaba. Asimismo, llama la atención el sentido del voto del Ministro Góngora Pimentel, quien en los casos previos se había pronunciado por la procedencia del amparo en el caso

por 7 votos contra 4, en el sentido de que no eran procedentes. Los argumentos utilizados para justificar la improcedencia de las acciones de inconstitucionalidad son básicamente los que ya se han referido: las acciones de inconstitucionalidad no están diseñadas para combatir actos del órgano reformador de la Constitución ni, por ende, para analizar la constitucionalidad de normas constitucionales.⁹¹

Más o menos en forma paralela a las acciones de inconstitucionalidad, fueron presentados ante distintos juzgados de Distrito juicios de amparo por parte de organizaciones sociales, empresariales y personas a título individual en contra de la misma reforma. Además de supuestas violaciones al procedimiento, se argumentaron violaciones a derechos fundamentales, principalmente a la libertad de expresión, ante la ya mencionada restricción establecida por la reforma en el sentido de prohibir que cualquier persona física o jurídica pudiese contratar espacios en radio y televisión para promover o denigrar a algún candidato o partido político.

En un primer momento estos juicios fueron desechados por estimarse que eran notoriamente improcedentes, ante lo cual se promovieron una gran cantidad de recursos de revisión, que terminaron siendo atraídos por la Suprema Corte. La discusión volvía a ser más o menos la misma que en el caso de las acciones de inconstitucionalidad: lo primero que debía resolver la Suprema Corte era si existía o no una causa notoria de improcedencia de los amparos promovidos contra la reforma constitucional electoral; es decir, si debían admitirse, tramitarse y resolverse o debían desecharse de plano por ser notoriamente improcedentes dado que el objeto de los amparos era una reforma a la Constitución.

Camacho, por la improcedencia de la controversia constitucional contra la reforma indígena y ahora por la inexistencia de la causa notoria de improcedencia.

⁹¹ Los Ministros que votaron por la improcedencia de las acciones de inconstitucionalidad fueron los mismos 5 que votaron a favor de que existía una causa notoria de improcedencia, más los Ministros Azuela Guitrón y Sánchez Cordero quienes se sumaron a esta mayoría. De ellos el primero modifica su postura sostenida en los dos casos previos en los que se había manifestado a favor de la procedencia del amparo y de la controversia constitucional para combatir reformas a la Constitución; en tanto que la segunda mantiene su postura sobre la no revisión judicial de las reformas constitucionales. Los Ministros que se manifestaron a favor de la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad fueron: Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Góngora Pimentel y Silva Meza. El primero y el último manteniendo la misma posición que en los casos previos, el segundo pronunciándose por primera vez sobre este tema y el tercero confirmado su cambio de criterio. Los argumentos respecto de la improcedencia se encuentran sintetizados en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. IV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXIX, abril de 2009, p. 1104, Registro No. 167591.

El primer juicio –en el cual se había alegado que con la reforma se cometían violaciones procedimentales y a derechos fundamentales– lo resolvió la Suprema Corte por una mayoría de 6 a 4, la cual estimó que este tipo de amparos no eran notoriamente improcedentes, por lo que los jueces debían admitirlos, tramitarlos y resolverlos.⁹² El principal argumento en el que sustentaron la idea de que no podía considerarse notoriamente improcedentes, fue que el órgano reformador de la Constitución no podía identificarse con el poder constituyente, sino que se trata de un poder constituido que, por ello, se encuentra sujeto a los límites que marca la Constitución y, por ende, su actividad, en lo que tiene que ver con el respeto a las reglas de procedimiento, podía ser objeto de control judicial:

“De todo lo anterior se concluye que si el Poder Reformador es un órgano complejo limitado y sujeto necesariamente a las normas de competencia establecidas en el texto constitucional, entonces es jurídica y constitucionalmente posible admitir que un Estado Constitucional debe prever medios de control sobre aquellos actos reformativos que se aparten de las reglas constitucionales. Es decir, derivado de una interpretación del artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cabe la posibilidad de ejercer medios de control constitucional contra la eventual actuación violatoria de las normas del procedimiento reformativo.”⁹³

Una vez que la Suprema Corte abría nuevamente la posibilidad de la procedencia de los juicios de amparo en contra de reformas a la Constitución en los que se alegaran violaciones de procedimiento y sustanciales, los casos fueron devueltos a los Juzgados de Distrito ante los que se habían presentado inicialmente, para que dichos juicios fueran admitidos, tramitados y resueltos. Sin embargo, al resolverlos los Ministros no expresaron argumentos de fondo sobre si era posible que a través de un juicio de amparo se declarara inconstitucional una reforma constitucional, simplemente habían removido un primer obstáculo procesal para iniciar en casos futuros una discusión de fondo sobre este controvertido tema.

⁹² Pleno Suprema Corte, Amparo en Revisión 186/2008, sentencia del 29 de septiembre. Estimaron que los amparos no eran notoriamente improcedentes los Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Góngora Pimentel, Sánchez Cordero, Silva Meza y Ortiz Mayagoitia. Por su parte, estimaron que sí eran notoriamente improcedentes los Ministros Luna Ramos, Franco González, Valls Hernández y Gudiño Pelayo.

⁹³ Este argumento sostenido en la sentencia en comento forma parte hoy de Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada núm. LXXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 14, Registro No. 165713.

En los días posteriores la Suprema Corte hizo una acotación importante en relación con la procedencia del amparo en contra de reformas constitucionales. Al resolver en segunda instancia otra serie de amparos en los cuáles se combatía, únicamente, que la reforma constitucional electoral violaba derechos fundamentales reconocidos por la misma Constitución, es decir, que no se cuestionaban violaciones al procedimiento de reforma, la Corte resolvió por una mayoría de 6 a 4⁹⁴ que en estos casos los juicios de amparo sí eran notoriamente improcedentes, porque en ellos se cuestionaba únicamente violaciones sustanciales a la Constitución y no violaciones al procedimiento de reforma.

Los precedentes dictados en los casos antes señalados son de enorme relevancia. No sólo porque reavivaron el debate sobre los límites del control constitucional de las reformas constitucionales a cargo de la Suprema Corte⁹⁵, sino porque sirvieron para consolidar una mayoría, si bien ajustada, suficiente para eliminar una importante barrera procesal para el análisis de juicios de amparo en los que se combatieran reformas a la Constitución.

Y si bien los precedentes derivados de estos casos no tuvieron por efecto abandonar formalmente la jurisprudencia establecida en el caso de la reforma constitucional indígena sobre la no revisión de los actos del poder reformador de la Constitución, sí reflejaban en aquel momento un cambio en el criterio mayoritario de los integrantes de la Suprema Corte.⁹⁶ El cual apuntaba en el sentido de que el órgano que introduce reformas a la Constitución mexicana no es soberano, sino que se encuentra sujeto a los límites que marca la propia

⁹⁴ Se trata de los Amparos en Revisión 519/2008, 541/2008, 544/2008 y 548/2008, sentencias del 2 de octubre. Consideraron que estos juicios de amparo sí eran notoriamente improcedentes los Ministros Luna Ramos, Franco González, Valls Hernández, Gudiño Pelayo, Aguirre Anguiano y Ortiz Mayagoitia. Por su parte consideraron que los amparos no eran notoriamente improcedentes los Ministros Cossío Díaz, Góngora Pimentel, Sánchez Cordero y Silva Meza.

⁹⁵ Un buen ejemplo del reavivado debate académico que suscitó la resolución de estos casos puede verse en los diversos trabajos que conforman la obra de Astudillo, César y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la Constitución*, op. cit.

⁹⁶ Un cambio que, por cierto, ha motivado una crítica, desde una perspectiva garantista, sobre el compromiso de la Suprema Corte con los derechos del más débil: "No olvidemos que los promotores de los amparos fueron, en su mayoría, grupos empresariales, televisoras e intelectuales que trabajan para las mismas. Desde esta perspectiva, más allá de las objeciones que puedan hacerse a la decisión de los seis Ministros (...) es relevador que lo que se negó de manera tajante cuando se intentó impugnar algunas disposiciones constitucionales de la llamada 'reforma indígena' en 2002 (y que, según algunas organizaciones populares, ponían en riesgo los derechos de los indígenas), ahora, cuando están en juego los intereses de los poderosos, resultó posible. Por ahí tampoco encuentro el ánimo garantista de los jueces constitucionales" (Salazar Ugarte, Pedro, "La suplantación del legislador democrático", en *Ibíd.*, pp. 201-202).

Constitución y de ahí que su actuación pueda ser revisada por el Poder Judicial Federal a través del juicio de amparo.

De aquí se desprenden dos críticas fundamentales hacia el control judicial de las reformas a la Constitución en México. Por un lado, el hecho de que sea el Poder Judicial Federal el que lleve a cabo dicha revisión, sin contar con una competencia expresa otorgada por la Constitución. El que la Suprema Corte se asigne esa atribución implica “una autoarrogación de una facultad que difícilmente puede sostenerse si se piensa que la discrecionalidad del poder –de cualquier poder– es contraria a la lógica del constitucionalismo”.⁹⁷

Por otro lado, se critica que sea a través del juicio de amparo como se lleve a cabo el control constitucional de las reformas constitucionales. Con estos precedentes la Suprema Corte abrió la posibilidad de que una reforma constitucional pudiese cuestionarse no sólo ante la Corte, sino ante cualquier juez de amparo –Juzgados de Distrito o Tribunales Colegiados–, a diferencia de otros medios de control constitucional –como la acción abstracta de inconstitucionalidad o la controversia constitucional– cuya resolución es de competencia exclusiva de la Suprema Corte. Esto es, cualquier juez federal podía llegar a adentrarse en el análisis de un amparo promovido contra una reforma constitucional y eventualmente declararla inconstitucional. Con una gran diferencia: en tanto que la anulación de normas generales a través de las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales pueden llegar a tener efectos generales, la anulación en el amparo sólo tiene efectos para las partes. Ello implicaba que, como bien señala Salazar, “en los hechos puede terminar existiendo una Constitución para los amparados y otra para el resto de los mortales”.⁹⁸

Aunque no es una cuestión menor, los precedentes dictados en estos casos únicamente tuvieron por efecto eliminar un primer obstáculo procesal. Sin embargo, una vez removido este obstáculo la Corte devolvió estos amparos a los jueces de Distrito que originalmente los habían conocido, para el efecto de que estos juicios continuaran su trámite y se emitiese una resolución de fondo. Por lo que, meses después algunos de estos amparos volvieron a la Suprema

⁹⁷ Córdova Vianello, Lorenzo, “La democracia constitucional y el control de las reformas constitucionales”, en *Ibidem*, p. 223.

⁹⁸ Salazar Ugarte, Pedro, “La suplantación del legislador democrático”, op. cit., p. 201.

Corte en segunda instancia, como en el caso que al que a continuación me referiré.

3.4. El amparo de los “intelectuales”. De nuevo sobre la improcedencia del amparo contra reformas constitucionales

Uno de los amparos promovidos en contra de la reforma constitucional electoral en 2007, que originalmente había sido desechado por notoriamente improcedente por un juez de Distrito pero que, posteriormente, la Suprema Corte admitió bajo el argumento que no había una causa de notoria improcedencia, fue el denominado amparo de los “intelectuales”. En este amparo, se cuestionaban nuevamente dos aspectos: violaciones al procedimiento de la reforma y afectación a derechos fundamentales, principalmente a la libertad de expresión.⁹⁹

Después de que la Suprema Corte había resuelto que dicho amparo no podía desecharse de plano, fue devuelto al juez de Distrito al que había correspondido conocerlo inicialmente. Tras desahogar todo el procedimiento del juicio de amparo, el juez de Distrito dictó sentencia en la que resolvió que el juicio no era procedente en contra de una reforma constitucional, pues de otorgarse el amparo tendría como consecuencia que el contenido de la reforma no le sería aplicable a los promoventes, lo que contravenía el principio de supremacía constitucional, por lo que el juicio debía ser sobreseído.¹⁰⁰ Esta sentencia fue recurrida y el caso llegó nuevamente a la Suprema Corte.

⁹⁹ Este sobrenombre le fue asignado porque los promotores de este amparo eran un grupo de personas entre los que había escritores, profesores universitarios, analistas políticos, comunicadores, entre otras personas, que desde distintos ámbitos –televisión, radio, prensa, etc. – realizaban análisis y crítica de los asuntos públicos de México. Uno de sus principales argumentos era que la reforma constitucional limitaba su libertad de expresión para emitir opiniones positivas o negativas de candidatos y partidos en los medios de comunicación en los que tenían participación.

¹⁰⁰ Aquí es necesario hacer una precisión importante en relación con las reglas procesales que rigen al juicio de amparo mexicano. A diferencia de España donde la admisibilidad del amparo se analiza una sola vez y ya admitido lo que procede es estimar si hubo o no violación a derechos fundamentales; en el caso de México existen dos momentos en los cuales el juez puede determinar si el amparo es procedente o no. El primero es cuando se presenta la demanda y el juez la analiza por primera vez, pudiendo advertir que se acredita alguna de las causales de improcedencia señaladas en la Ley de Amparo. En ese primer supuesto, lo que procede es que el Juez deseche de plano la demanda. Sin embargo, puede suceder que alguna de esas causas de improcedencia se detecten o se acrediten plenamente con posterioridad a la admisión de la demanda y derivado del análisis de lo argumentado y probado por las partes durante el juicio. En este segundo supuesto, el Juez puede decretar la improcedencia del amparo, sólo que no lo hace desechando de plano la demanda –pues esta ya está admitida–, sino emitiendo una sentencia denominada de “sobreseimiento”, que establece como de una de las causales por las

La Corte confirmó, por una mayoría de 7 contra 4¹⁰¹, la sentencia emitida por el juez de Distrito, en el sentido de que el juicio debía sobreseerse por acreditarse una causa de improcedencia. Sin embargo, introdujo un argumento un tanto diverso, que no establece un precedente demasiado útil, pues la Corte vincula la improcedencia del amparo con una cuestión fáctica del caso, más no en un aspecto normativo que aclarara de una vez por todas si a través de un amparo pudiese llegar a anularse una reforma constitucional.

Como se ha comentado previamente, los amparos en contra de la reforma constitucional electoral iban encaminados a cuestionar, en cuanto al contenido de la misma, la prohibición introducida en la Constitución en el sentido de que ni los partidos políticos ni alguna otra persona física o jurídica podían contratar directamente espacios en radio y televisión para apoyar o cuestionar a algún candidato o partido. Los promotores del amparo argumentaban que esto violaba su libertad de expresión.

Es precisamente este aspecto, los alcances de la norma cuya compatibilidad con la libertad de expresión se cuestionaba en el amparo, del que se vale la Suprema Corte para considerar que el juicio era improcedente. De acuerdo al razonamiento de la Corte, si se llegara a otorgar el amparo, esto no sólo beneficiaría a quienes promovieron el juicio —a los que no les sería aplicable esta restricción—, sino que, además, puesto que ello tendría como consecuencia que pudieran contratar libremente espacios en radio y televisión para promover o cuestionar a algún partido o candidato, también resultarían beneficiados los concesionarios que podrían vender esos espacios y los partidos políticos y candidatos que pudieran beneficiarse o verse afectados por los mensajes contratados. Y eso, en opinión de la Suprema Corte, implicaba una contravención al principio de relatividad de las sentencias que rige en el juicio de

cuales procede decretar el sobreseimiento del juicio el que, durante el transcurso del mismo se advierta la existencia de una causa de improcedencia. Es por ello, que en México a pesar de que el amparo se encuentre admitido, el mismo puede ser posteriormente sobreseído por improcedente. Sobre las diferencias entre la admisibilidad el recurso de amparo en España y la improcedencia del juicio de amparo en México, puede verse: Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *La acción constitucional de amparo en México y España. Estudio de Derecho Comparado*, 2ª ed., México, Porrúa, 2000, pp. 335-400.

¹⁰¹ Pleno de la Suprema Corte, Amparo en Revisión 2021/2009, sentencia del 28 de marzo de 2011. Votaron a favor del sobreseimiento los Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Ortiz Mayagoitia. Votaron en contra del sobreseimiento los Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Sánchez Cordero y Silva Meza.

amparo mexicano: las sentencias sólo pueden beneficiar o afectar a las partes que intervinieron en el proceso.¹⁰²

Si bien la sentencia fue respaldada por una mayoría de 7 votos, el precedente que deja sirve de poco como parámetro de resolución para casos posteriores en los que se plantee a través del amparo –u otro medio de control constitucional– la posible inconstitucionalidad de una reforma a la Constitución.

Por un lado, se trata de una mayoría fragmentada internamente entre quienes respaldaban plenamente que el amparo era improcedente porque sus efectos podían extenderse más allá de las partes –5 Ministros–; quien consideraba que al no poder separar para su estudio las violaciones alegadas al procedimiento y a la libertad de expresión, esta última incidía sobre la materia electoral, respecto de la cual el amparo es improcedente –un Ministro–; y, finalmente, otro Ministro que retomó el argumento de las reformas constitucionales no son actos que estén señalados expresamente como que puedan combatir a través del amparo. Se trata, por lo tanto, de una decisión dividida o plural.¹⁰³

Las decisiones plurales (*plurality decisions*), como sostiene Ahumada, son aquellas en la que existe concurrencia en el resultado pero no en los argumentos que llevan a él. No es que no exista argumentación, sino precisamente lo contrario: “el problema está en que hay demasiados argumentos para el resultado y ninguno de ellos concluyente para la mayoría”. Por lo que en estos casos resulta difícil hablar de una doctrina estable del tribunal que necesariamente vaya a regir en casos futuros.¹⁰⁴ Es, pues, una decisión que

¹⁰² En palabras de la Corte: “en el caso concreto, la potencial declaración de inconstitucionalidad tendría un efecto expansivo más allá de la esfera jurídica de los quejosos, pues los partidos y candidatos a quienes quisieran apoyar los demandantes verían incrementadas sus posibilidades de triunfo, pasando desde luego por la realización de operaciones de lucro con los concesionarios de la radio y la televisión, a quienes tampoco podría impedirseles contratar y obtener utilidades con la venta de tiempo en esos medios de difusión, a pesar de la prohibición expresa que tienen para hacerlo y de las sanciones previstas para asegurar su cumplimiento” (*Ibíd.*, Considerando Tercero).

¹⁰³ Vid. Niembro, Roberto, “Amparo de los intelectuales: un análisis de la decisión”, *El Juego de la Corte. Blog de la Revista Nexos en línea*, consultado por última vez el 28 de diciembre de 2016 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=1165>

¹⁰⁴ La cita de Marian Ahumada es de su trabajo “La regla de la mayoría y la formulación de doctrina constitucional. *Rationes decidendi* de la STC 136/1999”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 58, enero-abril 2000, pp. 177-178. Hablando de los precedentes constitucionales en el sistema judicial norteamericano, pero utilizando razonamientos que me parecen perfectamente aplicables a este caso, Magaloni señala: “las decisiones que se toman a partir de una frágil mayoría nos indican que pueden ser, al menos potencialmente, más inestables. Es probable, aunque no necesariamente una profecía, que el Tribunal, en litigios

sirve para resolver el caso, pero no para fijar una doctrina constitucional sólida sobre la posibilidad de control constitucional de reformas constitucionales por la vía del amparo. De hecho, es de llamar la atención que sea el único caso sobre control de constitucionalidad de reformas constitucionales respecto del cual no se hubiese emitido alguna tesis.

Por otro lado, el argumento mayoritario –valga la redundancia– dentro de la mayoría, resulta lo suficientemente estrecho como para dudar de su aplicabilidad a casos futuros. El principal sustento de la improcedencia del amparo radica en que, en este caso, los efectos de decretar la inconstitucionalidad de la reforma hubiesen necesariamente afectado a otros sujetos ajenos al proceso. Sin embargo, podría haber muchos otros casos en los que los efectos de declarar inconstitucional una reforma no afectaran directamente a sujetos ajenos al proceso, casos en los cuales, la regla de decisión establecida en este caso no serviría.

Debido a lo anterior, considero que la posibilidad de que la Suprema Corte ejerza control de constitucionalidad sobre reformas constitucionales en México, sigue siendo alta. Ello porque tal parece que no ha dejado de escuchar el canto de las sirenas que la invitan a posicionarse, no sólo como el intérprete final de la Constitución –que ya lo es–, sino además como el órgano en el que recae la última palabra sobre qué normas sí y que normas no forman parte de la Constitución. Y esa indefinición también implica un actuar estratégico.

Utilizando una expresión de Sunstein, se puede decir que en este caso existe un “uso constructivo del silencio”¹⁰⁵ por parte de los jueces de la Suprema Corte mexicana. Aunque no en el sentido de las decisiones minimalistas que fomentan el debate democrático –*democracy forcing*– a las que se refiere Sunstein, las cuales tienen que ver con el fomento de la democracia deliberativa

posteriores, continúe intentando establecer consensos y que, por tanto, esté dispuesto a transformar la regla de su precedente si ello le permite alcanzar una decisión que cuenten con una mayor aceptación entre los miembros del Tribunal”. Se trata de decisiones que no reflejan una doctrina sólida del tribunal, sino “más bien este tipo de decisiones muestran las discrepancias y distintas posiciones de los individuos que conforman dicho órgano jurisdiccional. Ello las hace ser ‘precedentes débiles’, con un menor grado de autoridad y, por tanto, con altas probabilidades de ser revocados o transformados por el Tribunal” (Magaloni, Ana Laura, *El precedente constitucional en el sistema judicial norteamericano*, Madrid, Mc Graw Hill, 2001, pp. 149-150).

¹⁰⁵ Sunstein, Cass, “Foreword: Leaving Things Undecided”, *Harvard Law Review*, vol. 110, 1996-1997, p. 7.

y con dejar en manos de órganos políticos de representación democrática directa la definición de ciertos temas.

Todo lo contrario. Al referirse en su resolución exclusivamente a los alcances del juicio de amparo y no de otros medios de control constitucional y supeditar el fallo a una circunstancia fáctica coyuntural del caso –la identificación clara de los efectos de la resolución sobre sujetos que no fueron parte de la controversia–, la Corte decide el caso, pero no resuelve en el fondo si las reformas constitucionales pueden ser objeto de revisión judicial.

Esto coloca al órgano reformador de la Constitución en la incómoda posición de no saber a ciencia cierta si su actuación será revisada por el Poder Judicial Federal y si éste puede llegar a anularla. Lo cual puede llegar a generar sobre el poder reformador de la Constitución el efecto inhibir el debate democrático, especialmente en aquellos temas que, como el de la independencia judicial o el ámbito del control de constitucionalidad, puedan ser sensibles para los jueces constitucionales mexicanos y cuya revisión pudiera activarse, aplicando el precedente visto anteriormente, incluso de oficio por la Suprema Corte.

4. El posicionamiento de la Suprema Corte y la expansión del control de constitucionalidad

De lo visto en este capítulo se puede apreciar claramente cómo la Suprema Corte mexicana ha desarrollado a partir de su transformación en 1994, un comportamiento estratégico que le permitió afianzar su posición en el entramado institucional del nuevo régimen democrático, como el intérprete final y, en algunos casos, exclusivo de la Constitución. También desarrolló herramientas que le permitan actuar, incluso de oficio, ante una posible afectación a la judicatura federal por parte de actores políticos como el Presidente y el Congreso. Y mantuvo una interpretación ambigua respecto del control judicial de reformas constitucionales.

En primer término, estableció importantes precedentes que desarrollan el principio de independencia judicial, dándole a la judicatura estatal y federal, un amplio bagaje normativo de protección ante actuaciones de otros poderes que intenten mermar la función judicial. Lo cual, considerando un escenario previo en el que el órgano reformador de la Constitución decidió la renovación casi total de

la Suprema Corte, constituye un precedente de enorme valor simbólico, pero también práctico. Con ello no sólo contribuyó a fortalecer la independencia de los poderes judiciales locales, sino que interpretó este principio constitucional en forma tal que potencialmente puede utilizar para defender su propia independencia.

Además, desarrolló al máximo sus facultades de control constitucional, estableciendo la posibilidad de analizar la validez de una norma que afecte la independencia del Poder Judicial, sin que sea necesaria su impugnación por los medios ordinarios de control de constitucionalidad. Con ello la Suprema Corte no sólo desarrolló los preceptos constitucionales que le permitieran defender su independencia en un escenario político de enorme incertidumbre, sino que desarrolló una herramienta procesal para poder hacerlo mutuo propio.

En segundo lugar, afianzó el monopolio del Poder Judicial Federal en relación con el control de constitucionalidad, el cual prevaleció hasta hace muy poco tiempo. Dentro de esa estrategia pretendió afianzar, finalmente sin éxito, el monopolio de la Suprema Corte en la interpretación constitucional de normas electorales. A pesar de las consecuencias negativas que esto pudo tener en la socialización –principalmente entre los jueces ordinarios– de la Constitución, este actuar estratégico quizá haya estado encaminado a propiciar en un entorno de alta incertidumbre y volatilidad política, una interpretación constitucional más o menos uniforme o, al menos, no tan pulverizada.

En tercer lugar, ha mantenido una posición ambivalente ante la posibilidad de ejercer control judicial sobre reformas a la Constitución. Llegando a decir sobre las reformas constitucionales, desde que el órgano reformador de la Constitución es un poder plenamente soberano no sujeto a ningún tipo de control, hasta que es un poder limitado sujeto a los límites que marca la Constitución. Y respecto del control judicial sobre ellas, ha sostenido desde que no son susceptibles de control, hasta que sí lo son por violaciones al procedimiento, dejando la duda sobre si también pudieran llegar a serlo en cuanto a su contenido.

Cabe resaltar, que en los dos primeros grupos de casos mencionados –defensa de la independencia judicial y monopolio del control de constitucionalidad–, estos trascendentales precedentes los ha dictado a partir de casos de poca atención mediática y que han pasado, hasta cierto punto,

desapercibidos. Con ello, ciertamente, la Suprema Corte ha evitado un escrutinio estricto sobre dichos precedentes, habiendo sido objeto de análisis y críticas más bien esporádicos. Puede decirse que en este ámbito su actuación, además de estratégica, ha sido sigilosa.

Lo ha sido menos en el tercer grupo de casos –el control judicial sobre reformas a la Constitución– en los que sus resoluciones han recibido una mayor atención mediática, social y doctrinal. Sin embargo, la ambivalencia de criterios y la falta de una postura claramente definida en torno al tema, han suavizado hasta cierto punto el escrutinio sobre dichas resoluciones, que seguramente hubiese sido mayor si hubiese mantenido de manera estable una postura de deferencia o de control sobre la actividad del órgano reformador de la Constitución mexicana.

En suma, puede decirse que, en los primeros años del nuevo régimen democrático, la Suprema Corte ha construido una gruesa armadura que le permita defenderse de cualquier merma de atribuciones que pretendan llevar a cabo los órganos de representación democrática directa.

Esto, además le ha facilitado el afianzamiento de su papel como órgano confiable de decisión de importantes disputas político-jurídicas entre actores políticos y sociales de enorme peso. El que un gran número de estas disputas terminen hoy en el escritorio de la Suprema Corte no es casual. Como se ha dicho al inicio de este capítulo obedece en buena medida a la incapacidad de aquellos actores de resolver sus disputas por otras vías, pero también a esa confianza que en ellos ha construido la Suprema Corte, para lo cual han sido, me parece, de gran utilidad los precedentes referidos en este capítulo.

Asimismo, esta actuación estratégica le ha dado con el tiempo la fortaleza y la legitimidad necesaria a la Suprema Corte para adentrarse en otro pilar esencial para la consolidación democrática: la protección de los derechos fundamentales. Aunque como se verá en el capítulo siguiente, no fue una tarea que asumiera la Suprema Corte a cabalidad en los primeros años después de la reforma de 1994. El que lo haya podido hacer más recientemente, con mayor seguridad y confianza, quizá le deba mucho a la fortaleza institucional que le otorgan los precedentes desarrollados estratégicamente que han sido analizado en este capítulo.

IV. DEL ARBITRAJE POLÍTICO A LA PROTECCIÓN DE DERECHOS: LA SUPREMA CORTE EN EL FINAL DE LA TRANSICIÓN Y EL INICIO DE LA CONSOLIDACIÓN DEMOCRÁTICA

La Suprema Corte no fue la gran protagonista de la transición democrática mexicana, sin embargo, sí fue adquiriendo una mayor relevancia conforme dicho proceso fue avanzando. Esto a partir de la reforma de 1994 y la actuación estratégica a la que me he referido en el capítulo anterior y que le ha permitido posicionarse mejor en el andamiaje institucional de la democracia mexicana.

Esto puede verse en dos periodos. El primero de ellos comprende los primeros 10 años posteriores a la reforma (1995-2005), en los que la Suprema Corte se enfocó en la resolución de controversias entre actores políticos. El segundo periodo inicia entre 2005 y 2006 y continúa actualmente. En él, la Suprema Corte –sin dejar de realizar la función de árbitro de conflictos políticos– ha enfocado su actuación a la protección de derechos fundamentales.

El enfoque en la solución de conflictos políticos se presenta en los momentos de mayor algidez del proceso de transición democrática: justo en el final del régimen autoritario y el inicio de la nueva era democrática en México. A partir de establecerse como una vía confiable para la atención y resolución de conflictos políticos, la Suprema Corte ha podido aportar una importante dosis de estabilidad al sistema político mexicano, lo cual ha sido relevante sobre todos en los momentos finales de la transición en los que existía una gran efervescencia política.

El enfoque en la protección de derechos es, en cambio, posterior, cuando el sistema político se encuentra más estable y cuando la Suprema Corte ha adquirido una mayor legitimidad política y social. Su contribución principal radica, principalmente, en el posicionamiento en la agenda pública de los derechos fundamentales, estableciendo importantes precedentes al respecto que han motivado un debate de mayor intensidad en torno a la necesidad y las formas de garantizar más efectivamente los derechos fundamentales.

El presente capítulo está dedicado a explicar cómo se fueron forjando dichas aportaciones, así como a reflexionar sobre sus posibles causas y efectos. Quizá sea demasiado pretencioso sostener que la transición y consolidación de la democracia mexicana se ha logrado gracias a la transformación del sistema de justicia constitucional y a la actuación de la Suprema Corte. Muy

probablemente la transición se hubiese logrado sin estos cambios, pero es innegable que éstos han contribuido en forma significativa a lograrla. Por ello es que me parece que la transición democrática en México no puede explicarse sin recurrir, en cierta medida, a la transformación del sistema de justicia constitucional y al papel que, a partir de 1994, ha venido desempeñando la Suprema Corte.

1. El enfoque en la solución de conflictos políticos (1995-2005)

La reforma judicial de 1994 rediseñó la justicia constitucional mexicana para que la Suprema Corte funcionara como una “válvula de escape”¹ a diversos conflictos políticos, especialmente aquellos que tenían su epicentro en el ámbito municipal y estatal donde, como se ha visto, la pluralidad política crecía a un mayor ritmo.

Era de esperarse, por lo tanto, que el funcionamiento de la Suprema Corte se enfocara a la resolución de conflictos entre distintos actores políticos, principalmente niveles de gobierno –municipio vs. gobiernos estatales, gobiernos estatales vs. gobierno federal, etc. –, aunque también entre poderes en la medida que aumentara la pluralidad política del Congreso y se presentaran escenarios de gobiernos divididos.

En una primera etapa del nuevo sistema de justicia constitucional mexicano es posible identificar a una Suprema Corte especialmente preocupada por afianzarse como un “árbitro político” confiable, capaz de resolver con autoridad trascendentes conflictos entre autoridades locales, entre éstas y autoridades federales y entre autoridades federales. Más recientemente, sin embargo, la Suprema Corte mexicana ha comenzado a dejar de ser percibida como una institución preponderantemente enfocada al arbitraje político y ha comenzado a posicionarse como un tribunal cada vez más enfocado a establecer criterios relevantes para la protección de los derechos fundamentales.

En este apartado se da cuenta del primero de dichos enfoques. Esto es, el funcionamiento de la Suprema Corte durante los primeros años posteriores a la reforma de 1994 enfocada a la resolución de conflictos constitucionales entre actores políticos. Para ello, se divide en dos grandes subapartados. En el

¹ Berruecos García Travesí, Susana, “La Suprema Corte de Justicia en el contexto de un nuevo federalismo”, op. cit., p. 103.

primero, se analiza lo relativo al enfoque de la Suprema Corte en la resolución de conflictos políticos a través de dos procesos constitucionales: las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad. En el segundo, se analiza la actuación de la Suprema Corte en relación con la protección de los derechos fundamentales a través del juicio de amparo durante este periodo.

Si en 1994 la justicia constitucional mexicana fue rediseñada para darle a la Suprema Corte la función de “válvula de escape” de los conflictos políticos, debe decirse que, al menos durante los primeros años de funcionamiento del nuevo sistema, la actuación de la Suprema Corte correspondió a ese propósito.

Como ya se ha comentado en las páginas precedentes, uno de los principales argumentos que se manejaron para justificar la transformación de la justicia constitucional mexicana a partir de la reforma de 1994 fue, precisamente, el que a través de la Suprema Corte se resolvieran conflictos entre actores políticos que ya no podían obtener una solución plausible a través de los mecanismos tradicionales del anterior sistema político mexicano – principalmente, acudir al Secretario de Gobernación o al Presidente–.

Es decir, se buscaba contener y servir de válvula de escape a conflictos políticos que podían llegar a amenazar la estabilidad del país. De acuerdo con Berruecos, el propio ex Presidente Ernesto Zedillo, quien impulsó esta reforma, le habría manifestado en una entrevista que en el contexto de mayor pluralismo político que vivía México, era cada vez más necesario resolver las disputas políticas entre partidos rivales que gobernaban diferentes ramas y niveles de gobierno, para lo cual se debían evitar las constantes intervenciones presidenciales con el subsecuente deterioro del Poder Ejecutivo², de ahí que se decidiera enviar estas disputas a la jurisdicción de la Suprema Corte.

Existe pues una estrecha correlación entre la reforma judicial de 1994 y el contexto político en el que se realizó. El pluralismo político que para entonces alcanzaba dimensiones significativas en el Congreso de la Unión, las gubernaturas y Legislaturas de los Estados y los municipios, aumentaban

² *Ibidem*, p. 79, nota 3.

naturalmente la conflictividad política³, por lo que resultaba necesario contar con nuevos mecanismos de solución de estos conflictos.

En este orden de ideas, el diseño de la justicia constitucional mexicana adoptado por la reforma judicial de 1994 tenía la clara intencionalidad de que la Suprema Corte asumiera el rol de árbitro de los conflictos políticos surgidos entre poderes y niveles de gobierno. Con esta reforma “se aventó al Poder Judicial Federal a la arena política”.⁴

La participación de la Suprema Corte en la solución de conflictos entre poderes y niveles de gobierno se da a través de dos procesos: la controversia constitucional y la acción abstracta de inconstitucionalidad. Como ya se ha explicado en el capítulo II las controversias constitucionales fueron modificadas por la reforma de 1994 para permitir que los municipios pudieran interponerlas, en tanto que las acciones de inconstitucionalidad fueron creadas mediante dicha

³ Como lo pone de manifiesto Gudiño: “En la alborada de un régimen democrático, en el marco de un proceso de transición —que lleva quizá unos 10 o 15 años en gesta— no hay partidos hegemónicos predominantes en lo federal ni en lo estatal, el Congreso y sus Cámaras no se integran partidariamente con el Ejecutivo Federal, los poderes estatales o municipales tampoco se ejercen por correligionarios políticos de quienes detentan el poder federal, encuentro lógico y natural, que se presentan con importante frecuencia conflictos que exigen una solución jurisdiccional que provenga de un órgano que resuelve únicamente en interés de la supremacía de la Constitución” (Guiño Pelayo, José de Jesús, “La participación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la construcción del modelo democrático mexicano”. Ponencia presentada en el Foro “Tribunales Constitucionales y Democracia”, México, D.F., 7 de febrero de 2005, p. 12, consultado por última vez el 20 de abril de 2005 en: http://www.scjn.gob.mx/Ministros/Ministrogp/informacionreciente/PDF/10aniversario_tribunales_democracia.pdf). Como ejemplo de este tipo de conflictos, el Ministro en retiro de la Suprema Corte mexicana, Génaro Góngora, señala: “cuando un Presidente municipal resultaba ser enemigo del Gobernador y esa ‘animadversión’ llegaba a trascender en actos concretos del Ejecutivo estatal para cambiar al municipio en cuestión, veíamos acciones dirigidas a lesionar el patrimonio del municipio con apropiación de árbitros municipales, modificación de la Ley de Hacienda, para que los derechos que por concepto de diversos servicios públicos que se enteraban en la tesorería municipal, ahora se pagaran en la Tesorería del Estado y todo lo demás que se le pueda ocurrir a un Gobernador para someter al municipio enemigo, como tirar basura en las calles, promover huelgas de empleados municipales, etcétera.” (Góngora Pimentel, Genaro D., “La Suprema Corte de Justicia de la Nación, como árbitro nacional, a diez años de la reforma constitucional”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, núm. 7, enero-junio 2006, p. 28).

⁴ *Ibidem*, p. 27. Una arena que —como ya se ha mencionado en el capítulo I— había sido evitada deliberadamente por este poder durante prácticamente todo el siglo XX, como lo señala Báez: “A lo largo de todo el siglo XX el Poder Judicial Federal se mostró reacio a conocer de conflictos o problemas que, si bien tenían un claro sentido normativo, podían ser clasificadas como ‘cuestiones políticas’: derechos políticos de los ciudadanos y lo denominado ‘contencioso electoral’. La transición política mexicana se caracterizará, entre otras cosas, por el cambio de actitud del Poder Judicial respecto a tales cuestiones” (Báez Silva, Carlos, “Cambio político y Poder Judicial en México”, en Cienfuegos Salgado, David y López Olvera, Miguel Alejandro (coords.), *Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruiz. Derecho constitucional y política*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2005, p. 38).

reforma. A continuación, se profundizará en el funcionamiento de ambos procesos constitucionales en los primeros 10 años posteriores a dicha reforma.

1.1. Las controversias constitucionales

Las controversias constitucionales son una acción constitucional que pueden intentar los poderes ejecutivo y legislativo federales, cualquiera de los tres poderes de los Estados que forman la Federación mexicana, cualquier municipio y hoy en día también los organismos constitucionales autónomos, para la defensa de sus competencias constitucionales, ante la afectación que éstas puedan sufrir con la actuación de alguna autoridad.

Las controversias constitucionales no representaban propiamente una nueva facultad de la Suprema Corte asignada con la reforma de 1994, toda vez que estas controversias se encuentran previstas desde el texto original de la Constitución mexicana de 1917. Sin embargo, como se ha señalado, antes de la reforma de 1994 sólo procedían para resolver disputas competenciales entre poderes de los Estados que forman la Federación mexicana, así como entre estos y autoridades federales. Dado el contexto político de dominación del ejecutivo federal sobre los gobiernos estatales que prevaleció durante prácticamente todo el régimen autoritario, sumado probablemente a la falta de percepción de la Suprema Corte como una institución completamente independiente del ejecutivo federal, el uso de estas controversias hasta antes de la reforma de 1994 fue más bien escaso.

Ello cambiaría significativamente a partir de esta reforma, debido a un cambio de enorme trascendencia política en ese momento histórico: la habilitación de los municipios para interponer controversias constitucionales. Los municipios mexicanos, como antes de ha señalado, fueron los primeros espacios de poder público donde el PRI comenzó a sufrir derrotas electorales, con lo que se volvía cada vez más complejo para el régimen autoritario solucionar los conflictos con municipios por la invasión de sus esferas competenciales, tanto por autoridades estatales como federales.

Habilitar a los municipios para interponer controversias constitucionales constituía una decisión estratégica para remitir a la Suprema Corte conflictos

entre actores que pudieran poner en peligro la estabilidad política del país.⁵ El efecto de esta reforma se percibiría de inmediato en el exponencial crecimiento del número de controversias constitucionales tramitadas ante la Suprema Corte, la mayoría de ellas interpuestas por municipios.

En este sentido, las controversias constitucionales representan sin duda el procedimiento jurisdiccional previamente existente de mayor crecimiento en la Suprema Corte mexicana con motivo de la entrada en vigor de la reforma judicial de 1994. El análisis estadístico de la actividad de la Suprema Corte en relación con estas controversias arroja datos muy significativos sobre la aceptación plena de la Suprema Corte de la encomienda dada por el órgano reformador de la Constitución: fungir como árbitro de los conflictos políticos de gran envergadura que pudieran amenazar la transición democrática o dificultar la consolidación de la democracia constitucional mexicana. Por otra parte, también es un indicador certero sobre la creciente confianza que fue inspirando la Suprema Corte entre distintos actores políticos, como la arena ante la cual acudir a dirimir sus controversias.

Para llevar a cabo este análisis estadístico, se ha dividido la información en dos rubros que me parecen pueden arrojar datos más ilustrativos sobre el funcionamiento de la Suprema Corte en relación con las controversias constitucionales: la cantidad de asuntos que recibió, y el tipo de actores que recurrieron a la Suprema Corte por esta vía, en donde destacan los municipios como los principales usuarios de este mecanismo de control de constitucionalidad.

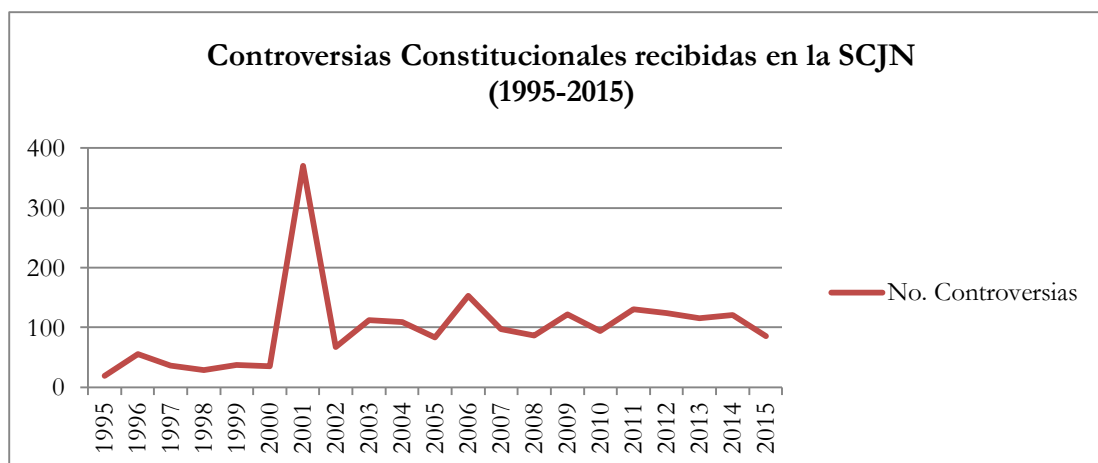
1.1.1. Controversias constitucionales recibidas en la Suprema Corte

Este primer dato es ilustrativo de, al menos, dos aspectos significativos. Por un lado, habla en términos generales de la existencia de un determinado número de conflictos políticos que son canalizados por sus principales actores a

⁵ De hecho, como señalan Hernández y Olvera, es muy probable que la idea de habilitar a los municipios para interponer controversias constitucionales, haya sido “el motor de toda esta nueva regulación de la controversia constitucional” (Hernández Chong Cuy, María Amparo y Olvera López, Juan José, “El artículo 105 constitucional y la redefinición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como estabilizadora del poder público”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (comp.), *Derecho procesal constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, tomo II, p. 1025).

la Suprema Corte. Ello, por sí mismo, releva otro dato, el grado de confianza que la Suprema Corte despierta entre dichos actores.

De acuerdo con información hecha pública por la Suprema Corte, el número de controversias constitucionales que recibe desde la entrada en vigor de la reforma judicial de 1994 ha experimentado un crecimiento sostenido como se aprecia en la siguiente gráfica:



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en @lex. *Portal de Estadística Judicial*, consultado el 7 de julio de 2013 en: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/Default.aspx> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultado por última vez el 14 de abril de 2015 en: http://www.scjn.gob.mx/transparencia/Paginas/trans_jurisd.aspx

Tan solo en los dos primeros años de vigencia de la reforma, 1995 y 1996, la Suprema Corte ya había recibido más controversias constitucionales, que las presentadas entre 1917 y 1994. Con ello puede decirse que la reforma tuvo un efecto canalizador inmediato de conflictos políticos, entre poderes y niveles de gobierno, hacia la jurisdicción de la Suprema Corte, mismos que históricamente se resolvían por otras vías políticas, pero que ya en ese momento del cambio político en México resultaban insatisfactorias para sus actores.

Haciendo énfasis en los primeros 10 años posteriores a la reforma (1995-2005) se aprecia con claridad el crecimiento de las controversias constitucionales recibidas en la Suprema Corte. De 19 controversias que se recibieron en 1995, se pasó en 2005 a recibirse 83 controversias, lo que representa un crecimiento mayor al 300% en los primeros diez años posteriores a la reforma. Este crecimiento sostenido puede interpretarse como un signo de la creciente confianza que despertaba la Suprema Corte como para la solución de este tipo de conflictos.

Otro dato significativo en relación con la interposición de controversias constitucionales es el tipo de actores que recurren a la Suprema Corte por esta vía. Al respecto, se observa que los municipios han sido los actores que más han recurrido a ella, sin embargo, paulatinamente el porcentaje de otros actores ha ido creciendo.

1.1.2. Controversias constitucionales promovidas por municipios

La mayoría de los conflictos que han llegado a la Suprema Corte por la vía de la controversia constitucional han sido promovidos por municipios, es decir, por aquellos actores que la reforma de 1994 habilitó procesalmente para ello. De acuerdo con estimaciones propias, más del 70% de las controversias constitucionales promovidas ante la Suprema Corte entre 1995 y 2015 fueron presentadas por municipios.⁶

Por otra parte, el gráfico del apartado anterior muestra cómo, si bien existe un incremento inmediato en el número de controversias constitucionales con la entrada en vigor de la reforma, el ritmo de crecimiento se estabiliza en el periodo comprendido entre 1995 y 2000, lo cual, me parece puede deberse a dos cuestiones.

En primer lugar, a que el marco constitucional que regía la vida de los municipios, que resultan los principales promotores de controversias constitucionales no sufrió modificaciones con posterioridad a la entrada en vigor de la reforma, sino hasta 1999. Es decir, que al menos hasta ese año, no existían nuevas competencias cuyo respeto los municipios pudieran exigir a través de las controversias constitucionales, sino que el ámbito de las controversias interpuestas por municipios debía ceñirse a la defensa de las competencias con las que ya contaban desde hacía varios años.⁷

⁶ Realizada con base en los datos contenidos en @lex. *Portal de Estadística Judicial*: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/Default.aspx> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

⁷ La gran mayoría de las competencias municipales se encuentran previstas en el artículo 115 de la Constitución. Este artículo, entre la entrada en vigor de la Constitución en 1917 y la reforma judicial de 1994, sólo había sido objeto de una reforma constitucional en 1987 (DOF, 17 de marzo). Y si bien, se trató de una reforma de enorme relevancia para el fortalecimiento de los municipios, al momento en que éstos son habilitados para interponer controversias constitucionales, ya llevaban al menos 8 años gozando de las competencias asignadas por la última reforma, por lo que, había transcurrido un tiempo razonable para la pacificación de la

En 1999 se registró “la más ambiciosa reforma y adición que se ha dado en la historia del artículo 115 para el fortalecimiento legal de los municipios”, la cual, “es producto de la presión de la oposición realizada desde los municipios”.⁸ Esta reforma trajo consigo un considerablemente reforzamiento de las competencias de los municipios, especialmente en lo relativo a su autonomía para el manejo de sus presupuestos, su capacidad de ordenación en un ámbito de enorme trascendencia para la vida municipal como el desarrollo urbano, la posibilidad de que los municipios cuenten con sus propios tribunales administrativos, entre otros aspectos. Por lo tanto, suponía por sí misma un nuevo ámbito normativo que defender para los municipios. Es por ello que dicha reforma resulta un factor relevante a considerar para la explicación del crecimiento de controversias constitucionales a partir del 2001.

Ahora bien, particularmente en relación al extraordinario número de controversias registradas en 2001, debe recordarse otro factor importante: la aprobación de la reforma constitucional en materia de derechos de comunidades indígenas. En contra de esta reforma constitucional del año 2001, distintos municipios, principalmente de comunidades indígenas, promovieron diversas controversias constitucionales. Si bien estas controversias no resultaron exitosas, son una buena muestra del segundo de los factores que explican el crecimiento de controversias presentadas: el cambio en el contexto político, a partir de que el PRI perdió la presidencia de la República.

Durante el régimen autoritario era característica “la sumisión de las autoridades municipales ante las estatales, y de estas dos con las federales”, por lo que estaba “fuera de toda posibilidad que un municipio inconforme con su estado o la Federación osara demandar o disentir en público por su situación”.⁹ Con el PRI aun en el poder, muchos municipios pudieron haberse sentido disuadidos de acudir a la Suprema Corte a defender sus competencias constitucionales, en contra de la invasión o el impedimento para su ejercicio por

mayoría de los conflictos que hubiese podido despertar la asignación de estas nuevas competencias.

⁸ Torres Estrada, Pedro, *La autonomía municipal y su garantía constitucional directa de protección. Estudio comparado de los supuestos español y mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2005, p. 91.

⁹ Hernández Chong Cuy, María Amparo y Olvera López, Juan José, “El artículo 105 constitucional y la redefinición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como estabilizadora del poder público”, op. cit., p. 1015.

parte de Gobernadores, Congresos locales o los propios poderes federales, que aún estaban mayoritariamente controlados por el PRI.

Sin embargo, con la salida del PRI de la presidencia el escenario cambió. Es significativo ver cómo el periodo de estabilidad en el número de controversias presentadas que se registra entre 1995 y 2000, termina a partir de llegada de un Presidente perteneciente a un partido distinto al PRI, iniciando a partir de entonces un periodo de crecimiento moderado, pero constante en el número de controversias constitucionales presentadas ante la Suprema Corte. Mientras que en el periodo comprendido entre 1995 y 2000 el promedio de controversias constitucionales presentadas anualmente fue de 35,1 controversias por año, en el periodo comprendido entre 2001 y 2005, dicho promedio paso a ser de 148 controversias por año, esto es, un incremento mayor del 300%.

Sin duda el aspecto más relevante que consolida la tendencia de crecimiento de las controversias constitucionales presentadas ante la Suprema Corte está relacionado con los cambios suscitados en el contexto político mexicano. Principalmente, el crecimiento de las controversias constitucionales se relaciona directamente con un mayor activismo jurídico de los municipios, derivado del paulatino incremento en el número de municipios gobernados por partidos diferentes al PRI. Es por ello claro para algunos actores que el mayor activismo de la Suprema Corte en controversias constitucionales está ligado al pluralismo político y particularmente a la existencia de un “gobierno dividido”.¹⁰

Para Ríos, la fragmentación política que se produce en un gobierno dividido puede producir una mayor debilidad del Ejecutivo y el Legislativo, en relación con el Judicial, en un doble sentido. En primer lugar, porque dada la mayor dificultad para alcanzar consensos en un gobierno dividido, será menos factible que el Ejecutivo y el Legislativo puedan proveer soluciones oportunas a

¹⁰ Ríos Figueroa, Julio Antonio, “El surgimiento de un poder judicial efectivo en México: gobierno dividido y toma de decisiones en la Suprema Corte de Justicia, 1994-2002”, op. cit., p. 16. En el mismo sentido, Berruecos señala: “Existe una tendencia clara de que en cuanto los partidos de oposición empezaron a gobernar más municipios, se registró un significativo aumento en su activismo legal. Estos hechos demuestran la continua búsqueda por una verdadera autonomía municipal e incluso estatal, reflejando las deficiencias del sistema federal mexicano” (Berruecos García Travesí, Susana, “La Suprema Corte de Justicia en el contexto de un nuevo federalismo”, op. cit., p. 96). No hay que olvidar, que en buena medida la transición democrática mexicana inició en el ámbito local, con los triunfos obtenidos por partidos distintos al PRI, primero en municipios y después en los Estados que conforman la Federación (*vid.* Merino, Mauricio, *La transición votada*, op. cit., pp. 38-41 y Lujambio, Alonso, *El poder compartido*, op. cit., pp. 77-100).

conflictos o demandas sociales que requieren una pronta solución. Bajo estas condiciones, “la gente que busca solución a sus problemas tenderá a gravitar hacia las instituciones que enfrenten menos obstáculos para actuar”. En segundo lugar, la mayor dificultad de alcanzar consensos en un gobierno dividido, puede generar también una mayor dificultad en el Ejecutivo y el Legislativo para reaccionar oportunamente ante una decisión del Poder Judicial que les sea desfavorable –por ejemplo, haciendo modificaciones a las leyes para limitar la actuación del Judicial en ciertos ámbitos–. Por lo que, “bajo esas condiciones un gobierno dividido no podrá reaccionar fácilmente en contra de una decisión que afecte sus intereses”.¹¹

Me parece que, en este punto, el argumento es también aplicable a la situación de los municipios. Dado que hasta el 2000, el PRI seguía teniendo un gran poder en órganos que podían llegar a afectar gravemente las instituciones municipales –la presidencia y el Senado–, es plausible afirmar que el surgimiento de un gobierno dividido a partir de 2000, fue un factor que incentivó que los municipios acudieran con mayor regularidad a la Suprema Corte a defender sus competencias constitucionales. Esto es, precisamente en la medida en que fueron disminuyendo los factores que limitaban la capacidad real de los municipios de acudir a la Suprema Corte a defender sus competencias contra la actuación de poderes controlados por el PRI, fue creciendo su capacidad para interponer controversias ante la Suprema Corte.

Por lo tanto, el crecimiento significativo de las controversias constitucionales que se registra claramente a partir de 2001, se debe fundamentalmente a la alteración de los dos factores antes mencionados: la modificación sustancial de las competencias de los municipios y el declive del PRI al perder ya no sólo la mayoría en el Congreso, sino también la presidencia de México y con ello una mayor libertad política de los municipios para acudir a la Suprema Corte a defender sus competencias constitucionales.

Además del incremento en la promoción de controversias constitucionales impulsado por los municipios, algunos estudios señalan que, al menos durante los primeros años posteriores a la reforma de 1994, este mecanismo de justicia constitucional resultaba efectivo para proteger los intereses de quienes las

¹¹ Ríos Figueroa, Julio Antonio, “El surgimiento de un poder judicial efectivo en México: gobierno dividido y toma de decisiones en la Suprema Corte de Justicia, 1994-2002”, op. cit., p. 16.

promovían. Así, por ejemplo, utilizando un modelo estadístico Ríos demuestra que entre 1997 y 2003 la probabilidad de que la Suprema Corte resolviera una controversia constitucional en contra de algún órgano de gobierno controlado por el PRI aumentó en la medida en que se fragmentaba más el escenario político y, por lo tanto, el PRI perdía fuerza electoral.¹²

Uno estudio más reciente señala, sin embargo, que una vez que el PRI salió de la presidencia, en el primer sexenio del PAN (2000-2006) la Suprema Corte tendió a fallar menos en contra del Presidente en controversias constitucionales.¹³ Este dato, sin embargo, me parece que no desvirtúa al anterior en el sentido de que durante los primeros años posteriores a la reforma de 1994, las controversias constitucionales sí constituyeron, en términos generales, un mecanismo efectivo para la defensa de las competencias constitucionales de quienes las promovieron. El que el número de controversias constitucionales promovidas continuara en incremento, deja claro que la Suprema Corte se consolidó en esta etapa del proceso de transición como un espacio, en términos generales confiable, para que ciertos actores resolvieran conflictos políticos derivados de la invasión de competencias constitucionales. Al hacerlo, contribuyó a la pacificación de algunos conflictos políticos, lo que representa su principal aportación al éxito de la transición.

Otro mecanismo a través del cual la Suprema Corte contribuyó al proceso de transición en su etapa final fueron las acciones de inconstitucionalidad, a las que me referiré a continuación.

1.2. Las acciones de inconstitucionalidad

Las acciones abstractas de inconstitucionalidad establecidas en la reforma de 1994 habilitan a minorías parlamentarias y otros actores políticos a combatir, desde su entrada en vigor y sin necesidad de un caso concreto de aplicación y de una afectación directa a quien las promueve, normas generales que se estimen contrarias a la Constitución.

Así como las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad también han presentado una evolución interesante en la

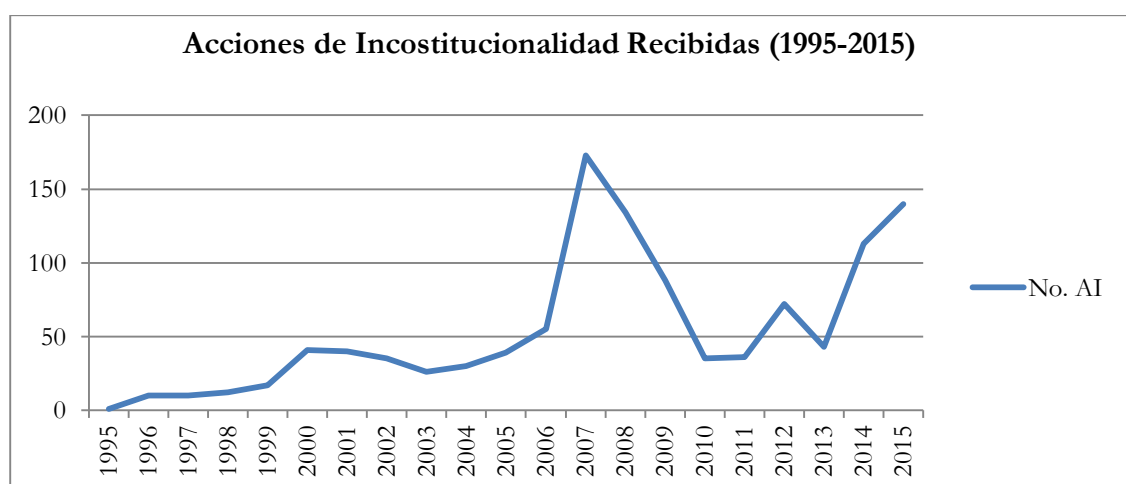
¹² *Vid., Ibidem*, pp. 29-31.

¹³ *Vid.* Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl, “¿Son los Ministros verdaderos árbitros entre las élites políticas?”, *op. cit.*, p. 119.

Suprema Corte. Por un lado, en lo relativo al número de acciones promovidas que es indicativo de la confianza que despierta la Suprema Corte entre ciertos actores, para encargarle la resolución de algunos conflictos con una alta dosis política. Por otro lado, precisamente la diversidad de actores que acuden a la Suprema Corte por la vía de la controversia constitucional también puede resultar indicativo de la expansión de dicha confianza. A continuación, serán analizados ambos aspectos durante los primeros años posteriores a la reforma de 1994.

1.2.1. Acciones de inconstitucionalidad presentadas en la Suprema Corte

El número de acciones de inconstitucionalidad que han llegado a la Suprema Corte a partir de su creación en 1994 muestra, si bien con altibajos, un crecimiento moderado pero sostenido, como se pone de manifiesto en la siguiente gráfica:



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en @lex. *Portal de Estadística Judicial*: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/Default.aspx> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

No obstante, este incremento no fue inmediato como en el caso de las controversias constitucionales. A diferencia de éstas, donde con la sola entrada en vigor de la reforma se registró un incremento significativo en el número de controversias promovidas, en el caso de las acciones de inconstitucionalidad el inicio no fue nada espectacular: en su primer año de existencia (1995) sólo se presentó una acción de inconstitucionalidad.

Ello se debió a dos factores. El primero de ellos consistente en una limitación importante respecto a la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad: el artículo 105, fracción II, de la Constitución establecía que

las acciones de inconstitucionalidad no eran procedentes para impugnar leyes electorales. Como ya se ha sugerido previamente, esta restricción parece enmarcarse en una política constitucional muy antigua consistente en mantener alejada a la Suprema Corte de los asuntos electorales, pero a la vez pone en evidencia que la intención del órgano reformador de la Constitución en ese momento (1994) era darle a la Suprema Corte una participación limitada en la resolución de conflictos políticos e, incluso, en su pretendido carácter de tribunal constitucional.

En efecto, si bien no puede sostenerse que sea una característica esencial de los tribunales constitucionales su incursión en asuntos electorales, lo que sí es parte de su esencia es tener la capacidad de ejercer control de constitucionalidad sobre la actividad parlamentaria sin límites temáticos. Negarle a un tribunal competencia para revisar la constitucionalidad de leyes sobre determinadas materias, es negarle su carácter de garante último del texto constitucional pues habrá ámbitos materiales sobre los que no pueda ejercer esa garantía.

La incapacidad de un tribunal constitucional para garantizar íntegramente la prevalencia de la Constitución sobre la ley, afecta naturalmente la normatividad de la Constitución. Al haber leyes que por su materia no sean susceptibles de control por parte del tribunal constitucional, la vigencia de la Constitución en estas materias, inmunes al control constitucional, queda supeditada exclusivamente a la voluntad del legislador ordinario. Sin que exista mecanismo alguno que permita corregir su posible actuación en contravención con la Constitución.

La decisión del órgano reformador de la Constitución en 1994 de impedir a la Suprema Corte el control constitucional de leyes electorales solamente puede explicarse por el contexto político. Recordemos que para entonces el país se encontraba en un intenso proceso de transición en el que las reglas electorales eran uno de los principales objetos de negociación entre el régimen del PRI y los partidos de oposición. El impedir que la Suprema Corte se sentara en la mesa de definición de estas reglas electorales parecía una estrategia para continuar su negociación y acuerdo utilizando causas y lógicas predominantemente políticas.

Durante la vigencia de esta disposición únicamente se interpuso una acción de inconstitucionalidad, la cual fue desechada por la Suprema Corte al considerar que la norma cuestionada era de materia electoral. Sin embargo, como ya se ha visto en el capítulo II, este impedimento fue eliminado en 1996 mediante una nueva reforma electoral, ante el avance en el proceso de transición, la presión cada vez mayor de los partidos de oposición y, probablemente, la mayor confianza que comenzaba a despertar entre los diversos actores la nueva Suprema Corte.

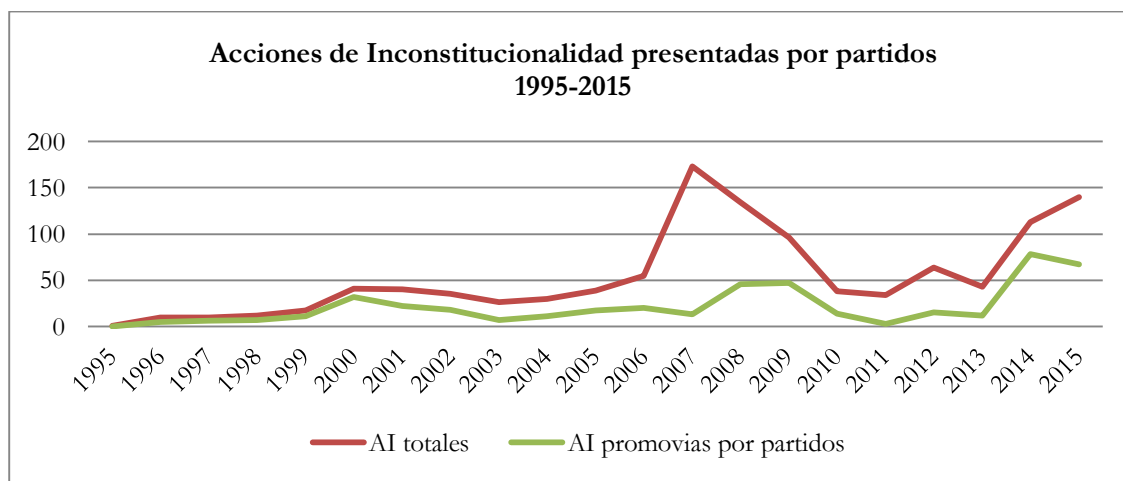
El efecto fue inmediato. Como se puede apreciar en la gráfica, a partir de 1996 iniciará un crecimiento sostenido en el número de acciones de inconstitucionalidad promovidas: en el periodo 1995-2000 se promovieron un promedio de 15 acciones por año, en el periodo 2001-2005 ese promedio se duplicó a 34 acciones por año y en el periodo 2006-2015 dicho promedio se ha disparado a casi 90 por año.¹⁴

Así como en el caso de las controversias constitucionales han sido los municipios los principales impulsores de su crecimiento, en el caso de las acciones de inconstitucionalidad han sido los partidos políticos, sobre todo en los primeros años. Sin embargo, como a continuación se verá, una vez terminado el régimen autoritario del PRI en 2000 iniciará una nueva etapa en la que cada vez más otros actores comenzarán a promover controversias constitucionales.

1.2.2. Acciones de inconstitucionalidad presentadas por partidos políticos

Con las acciones de inconstitucionalidad presentadas por partidos políticos se observa un fenómeno por demás interesante, como se aprecia en la siguiente gráfica:

¹⁴ Cálculos propios a partir de los datos contenidos en @lex. *Portal de Estadística Judicial*: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/Default.aspx> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en @lex. *Portal de Estadística Judicial*: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/Default.aspx> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

Por un lado, existe un notorio incremento de éstas a partir de 1996 cuando se habilita la procedencia de las acciones para este tipo de leyes, que a la vez empujó el crecimiento global de las acciones de inconstitucionalidad. Sin embargo, por otro lado, se observa a partir de 2000 un notorio incremento en el número de acciones de inconstitucionalidad presentadas por otros actores distintos a los partidos políticos.

Esto no necesariamente sugiere una disminución promedio de las acciones de inconstitucionalidad presentadas por partidos políticos, pues si se analiza la información por periodos de tiempo podemos observar un continuo crecimiento de estas acciones, con excepción de los últimos dos años. Efectivamente, en el periodo 1995-2000 el promedio de acciones de inconstitucionalidad presentadas por partidos políticos fue de 10 acciones por año; en el periodo 2001-2005 paso a ser de 15 acciones por año; en el periodo 2006-2010 llegó a ser de 28 acciones por año y, finalmente, en el periodo 2011-2015 de 35 por año. De hecho, las acciones de inconstitucionalidad presentadas por partidos políticos en materia electoral representan más del 40% del total de acciones de inconstitucionalidad recibidas en la Suprema Corte entre 1995 y 2015.¹⁵

¹⁵ Cálculos propios a partir de los datos contenidos en @lex. *Portal de Estadística Judicial*: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/Default.aspx> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

Por lo tanto, no se trata de que a partir de 2000 se presentaran menos acciones de inconstitucionalidad en materia electoral, sino que éstas representan una proporción menor en relación con el número total de acciones presentadas ante la Suprema Corte. Esto supone, “que después de que el PRI perdiera las elecciones presidenciales en el 2000, los actores políticos comenzaron a impugnar cada vez más leyes sin contenido electoral”.¹⁶ Efectivamente, como a continuación se verá, paulatinamente acuden a la Suprema Corte una mayor diversidad de actores políticos por la vía de las acciones de inconstitucionalidad.

1.2.3. Acciones de inconstitucionalidad sobre otras materias

Uno de los aspectos significativos en relación con las acciones de inconstitucionalidad es que, claramente a partir del 2000, el número de acciones promovidas por actores distintos a los partidos políticos comienza a adquirir una mayor proporción en relación con el número total de acciones de inconstitucionalidad. Ello supone que paulatinamente se han impugnado más normas de contenido no electoral y que los actores que acuden a la Suprema Corte por esta vía se han diversificado.

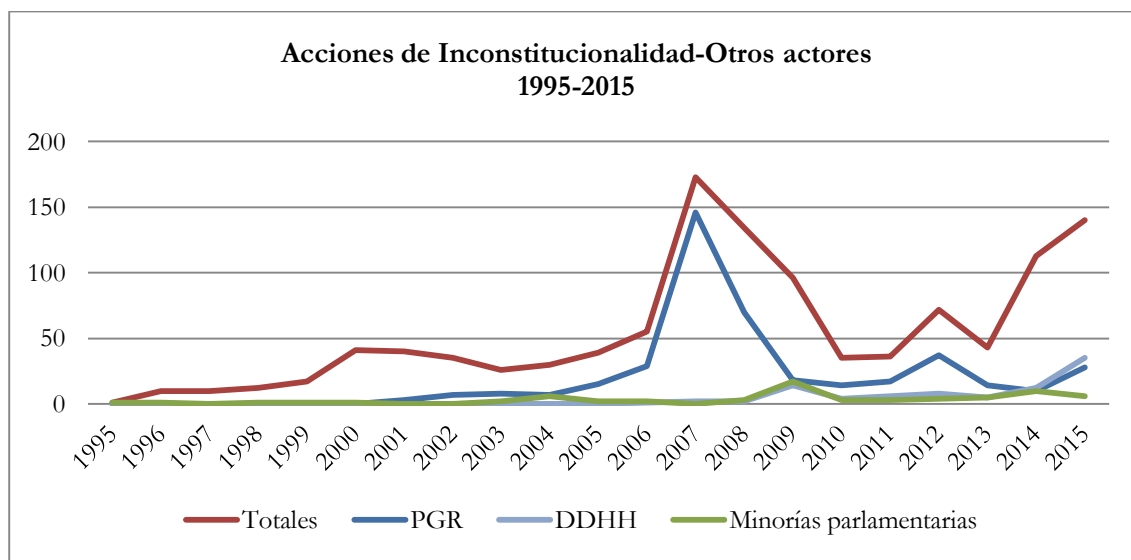
Aunque la materia electoral sigue ocupando un lugar protagónico en las temáticas de las acciones de inconstitucionalidad, es claro el aumento en el número de acciones en contra de normas relativas a otras materias, distintas a la electoral. Así, por ejemplo, se tiene que en el periodo 1995-2015 la proporción de acciones de inconstitucionalidad en contra de normas fiscales representa más del 31% del total, las de materia administrativa más del 12%, las de materia penal, alrededor del 6% y las de otras materias (derechos humanos, laboral, civil, mercantil, familiar, entre otras) poco más del 7%.¹⁷

El crecimiento de las acciones de inconstitucionalidad contra normas no electorales se encuentra estrechamente vinculado con la mayor diversidad de actores que, particularmente a partir del 2000, han acudido por esta vía a la Suprema Corte. En la siguiente gráfica se plasma la proporción de acciones de inconstitucionalidad promovidas por los tres principales tipos de actores que en

¹⁶ Sánchez, Arianna; Magaloni, Beatriz y Magar, Eric, “Legalistas vs. Interpretativistas: La Suprema Corte y la transición democrática en México”, op. cit., p. 334.

¹⁷ Vid. @lex. *Portal de Estadística Judicial*, consultado por última vez el 18 de junio de 2017 en: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/images/Al/motivos%20del%20conflicto%201%20de%202.jpg>

número siguen a los partidos políticos en la promoción de acciones de inconstitucionalidad. Ellos son la Procuraduría General de la República (PGR), los *ombudsperson* nacional y estatales (DDHH) y las minorías parlamentarias, tanto del Congreso de la Unión como de las Legislaturas estatales:



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en @lex. Portal de Estadística Judicial: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/Default.aspx> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

Destaca particularmente en este rubro la Procuraduría General de la República, la cual en el periodo 1995-2000 no interpuso una sola acción de inconstitucionalidad, pero que a partir de 2001 emerge como actor relevante en el ámbito de las acciones de inconstitucionalidad. En el periodo 2001-2015 ha interpuesto un promedio de 20 acciones de inconstitucionalidad por año, de las cuales, la mayoría de las veces han sido para impugnar normas tributarias y en algunos casos electorales.

Es relevante también el caso de los *ombudsperson* –la CNDH y las comisiones estatales de derechos humanos–, los cuales a partir de que fueron dotadas de la facultad de presentar acciones de inconstitucionalidad en contra de normas que afecten los derechos humanos, han hecho un uso regular de ésta. De esta manera en el periodo 2006-2015 han interpuesto un promedio de 18 acciones de inconstitucionalidad por año. Este incremento se ha enfatizado en los últimos cinco años, seguramente como consecuencia de la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 a la que me referiré con mayor amplitud en el siguiente capítulo.

Llama también la atención que, a pesar de su génesis como instrumento destinado a proteger a las minorías políticas¹⁸, en el caso de México la acción abstracta de inconstitucionalidad ha servido más a otros actores que a estas minorías. Efectivamente, si se suman todas las acciones presentadas por actores que representan minorías parlamentarias –33% de las Cámaras de Diputados, Senadores y de Congresos estatales–, éstas apenas suman un promedio de 3 acciones por año en el periodo 1995-2015. Sin embargo, si se analiza la información por periodos se advierte un ligero y paulatino crecimiento. Así encontramos que mientras que en el periodo 1995-2000 el promedio de acciones de inconstitucionalidad promovidas por minorías parlamentarias no llegó si quiera a una por año (.83), para el periodo 2001-2005 dicho promedio se incrementó a 2 por año, pasando en el periodo 2005-2010 a 5 y en el periodo 2011-2015 a 5.6 acciones en promedio por año.¹⁹

Lo anterior no supone que para las minorías parlamentarias la regularidad constitucional de las leyes hubiese sido un asunto menor. Estos últimos datos hay que analizarlos a la luz del hecho de que los partidos políticos pueden presentar directamente acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales, las cuales, como se ha visto, suponen aproximadamente la mitad del total de acciones que llegan a la Suprema Corte, de lo cual pueden deducirse dos conclusiones. La primera que ya ha sido comentada en el sentido de que mayoría de los debates entre partidos políticos a propósito de la constitucionalidad de leyes, se circunscriben al ámbito del derecho electoral. La segunda, que en estos casos los partidos tienden a utilizar más a sus dirigencias que a sus grupos parlamentarios para la interposición de acciones de inconstitucionalidad.

En todo caso estos datos confirman que desde los primeros años posteriores a la reforma de 1994, la Suprema Corte fue utilizada con más frecuencia y por una mayor diversidad de actores para canalizar problemas políticos

¹⁸ El propio Kelsen al hablar de cómo debían configurarse los procedimientos de control de constitucionalidad de la ley consideraba “extremadamente importante” habilitar a las minorías parlamentarias para recurrir a la jurisdicción constitucional. Ésta, decía el jurista austriaco, “debe necesariamente servir, en las democracias parlamentarias, a la protección de las minorías” (Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., p. 90).

¹⁹ Cálculos propios a partir de los datos contenidos en @lex. *Portal de Estadística Judicial*: <http://www2.scjn.gob.mx/alex/> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

derivados de la expedición de normas que algunos actores consideraban inconstitucionales. Ello a pesar de los reveladores datos del estudio realizado por Castagnola y López conforme a los cuales es menos probable que la Suprema Corte declare inconstitucionales leyes electorales, o leyes respecto de la que existió un acuerdo entre los principales partidos (PRI y PAN), o que, en general, la Suprema Corte no está dispuesta a fallar en contra del partido gobernante.²⁰

Nuevamente esos datos no son suficientes para demostrar que la Suprema Corte no haya realizado una contribución importante a la pacificación de asuntos políticos durante el proceso de transición. Los datos sobre el paulatino incremento de las controversias y la diversidad de actores que cada vez más las promueven son contundentes para evidenciar que después de la reforma de 1994 la Suprema Corte se posicionó como un foro confiable para la canalización de estos conflictos y con ello a su pacificación. Contribuyendo a dar cauce a la presión política y a dotar de mayor estabilidad al país, lo que sin duda influyó en éxito de la transición. Sobre ello abundaré a continuación.

1.3. La Suprema Corte como pacificador de conflictos políticos

Lo anteriores datos confirman que la Suprema Corte mexicana se ha convertido en un actor relevante para la solución de conflictos políticos, en una institución a la que diversos actores políticos recurren para solucionar disputas políticas de gran importancia. Como señalara hace algunos años el otrora Ministro de la Suprema Corte mexicana, Jesús Gudiño, en este nuevo escenario “el rol de la Suprema Corte ya no se concreta, como fue durante más de siglo y medio, a ser intérprete y garante de los derechos de las personas, sino que, además, adopta otro papel fundamental, ahora como árbitro entre poderes y niveles de gobierno”.²¹

Esto le ha permitido a la Suprema Corte mexicana cumplir con dos funciones relevantes en la etapa de transición y consolidación democrática. La

²⁰ Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl, “¿Son los ministros verdaderos árbitros entre las élites políticas?”, op. cit., p. 134.

²¹ Gudiño Pelayo, José de Jesús, “La participación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la construcción del modelo democrático mexicano”, op. cit., p. 11. Es Ahumada quien utiliza la expresión “árbitro aceptado” para referirse a los tribunales constitucionales (*vid.* Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 43)

primera, pacificar conflictos políticos que pudieran haber generado inestabilidad en un momento en el que la situación política del país era frágil. La segunda hacer prevalecer la Constitución como parámetro de resolución de dichos conflictos políticos, esto es, someter en estos casos la actuación de los poderes públicos a los parámetros que marca la norma constitucional.

Jiménez Campo ha sostenido, al hablar del recurso de inconstitucionalidad en España, que el sentido institucional de éste se encuentra más en el proceso político que en el judicial. Aquel recurso permite canalizar al ámbito judicial el debate político sobre la inconstitucionalidad de la ley, pero lo hace con las limitaciones temporales propias del proceso judicial, “de modo que el debate político-constitucional sobre la ley no quede por siempre abierto ni pueda reabrirse, a través del mismo cause, una vez resuelto por sentencia desestimatoria”.²² Me parece que lo mismo puede decirse sobre la primera de las funciones antes referidas de la Suprema Corte en relación con la transición y consolidación democrática en México.

A través de las acciones de inconstitucionalidad y de las controversias constitucionales la Suprema Corte ha podido pacificar y cerrar debates políticos, sobre aspectos fundamentales del Estado constitucional y democrático de Derecho, lo que de suyo representa una aportación importante a la consolidación democrática en México. Como han sugerido Linz y Stepan la continua y profunda confrontación entre las élites políticas e, incluso la ciudadanía, sobre aspectos esenciales del arreglo institucional en una democracia, ponen en peligro su consolidación.²³

En este sentido puede decirse que el que la Suprema Corte, que desde la reforma de 1994 ha actuado con mayor autonomía, se encargara de resolver conflictos que hubiesen dificultado el avance de la transición democrática, ha supuesto un aspecto positivo para la consolidación democrática en México, en la medida en que ha podido pacificar dichos conflictos y cerrar los debates políticos inherentes a ellos. Esto es, a través de las acciones de inconstitucionalidad y de las controversias constitucionales, la Suprema Corte se

²² Jiménez Campo, Javier, “El control de constitucionalidad de la ley en el Derecho español”, en Rubio Llorente, Francisco y Jiménez Campo, Javier, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, op. cit., pp. 71-72.

²³ Linz, Juan J. y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, op. cit., p. 4.

convirtió en un “factor de estabilidad política”, cumpliendo así con lo que algunos señalan debe ser la función principal del Poder Judicial en una transición democrática: garantizar la estabilidad del sistema político.²⁴

La actuación de la Suprema Corte a través de la resolución de controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad también le ha permitido cumplir con lo que para otros debe ser la función principal de los jueces en el marco de procesos de democratización: someter la actuación de los poderes políticos al Estado de Derecho. Efectivamente, para otros autores la misión principal de los tribunales en una transición democrática es afianzar el Estado de Derecho y, más concretamente, someter al imperio de la Constitución y la ley el actuar de los actores políticos, especialmente de aquellos cuyo comportamiento en el régimen autoritario habitualmente se llevaba a cabo al margen de la ley, o bien, que utilizaba su aplicación de manera selectiva y a conveniencia.²⁵

Vista desde esta perspectiva, la participación de la Suprema Corte como árbitro de los principales conflictos políticos le ha permitido contribuir a que la actuación de los poderes públicos sea en mayor medida conforme con la Constitución. Ciertamente pueden señalarse en México todavía muchos ejemplos de actuación de poderes públicos al margen de la Constitución²⁶, sin embargo, lo antes visto sobre el crecimiento de las acciones de inconstitucionalidad y de las controversias constitucionales, así como la mayor variedad de conflictos y actores que la Suprema Corte atiende por estos medios, son un buen indicador de que ha sido positiva su función de someter la actuación de los poderes públicos a la Constitución.

Con ello la Suprema Corte ha hecho una contribución muy relevante a la consolidación democrática en México. Como han señalado Linz y Stepan, puede

²⁴ En este sentido se han pronunciado Garzón Valdés, Ernesto, “El papel del poder judicial en la transición democrática”, en Malem, Jorge *et al.* (comps.), *La función judicial. Ética y democracia*, Barcelona, Gedisa-Tribunal Electoral Federal-ITAM, 2003, p. 129 y Ávila Ornelas, Roberto, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la transición democrática*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2012, p. 227. Sobre la Suprema Corte como factor de estabilidad democrática *vid.* Orozco Henríquez, Jesús. “Justicia constitucional y desarrollo democrático en México”, en VV.AA., *Tribunales Constitucionales y Democracia*, op. cit., p. 573.

²⁵ Gloppen, Siri, “The Accountability Function of Courts in Tanzania and Zambia”, en Gloppen, Siri; Gargarella, Roberto y Skaar, Elin (eds.), *Democratization and the Judiciary*, op. cit., p. 112.

²⁶ Las continuas violaciones a los derechos humanos que en el contexto de inseguridad que se vive en México son frecuentemente imputadas a los cuerpos de seguridad del Estado, son un ejemplo muy ilustrativo.

decirse que la democracia se consolida cuando ésta se ha convertido en la única regla de juego –“*the only game in town*”– de los actores políticos. Desde la perspectiva constitucional, esto se alcanza cuando los actores políticos se habitúan al hecho de que los conflictos se resuelvan de acuerdo con las normas establecidas y que las violaciones a éstas normas son inválidas y costosas.²⁷ Nuevamente la información sobre el número y la diversidad, cada vez mayores, de conflictos políticos que atiende por la vía de las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, ponen de manifiesto que la Suprema Corte ha contribuido a que los actores políticos se habitúen a resolver sus conflictos políticos por las vías que ofrece el ordenamiento jurídico, entre ellas, las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad y utilizando como parámetro a la Constitución.

Ahora bien, de acuerdo con Gloppen, el que un tribunal pueda realizar, en el contexto de una transición democrática, esta función de garante de la constitucionalidad y legalidad de la actuación de los poderes públicos, depende fundamentalmente de tres factores: su voluntad y habilidad para decir “no” cuando los actores políticos apartan su comportamiento del Estado de Derecho; el grado de respeto que tengan sus resoluciones y la capacidad de estas en influir en el comportamiento político.²⁸

En el caso de la Suprema Corte, también la información antes vista sobre el número y tipos de conflictos y actores que ha venido atendiendo la Suprema Corte por la vía de las acciones y controversias constitucionales, permite advertir que la presencia de esos factores a los que se refiere Gloppen ha sido algo que se ha logrado de manera paulatina y para lo cual, a su vez, han influido de manera notable otros dos factores que se presentaron casi de manera simultánea: la consolidación de la independencia de la Suprema Corte y la pérdida del PRI de la presidencia de la República.

En relación con la independencia de la Suprema Corte, cabe recordar lo señalado en capítulos previos, sobre las garantías de independencia que se previeron en la reforma de 1994, así como la actuación estratégica de la Suprema Corte en la defensa de los principios y garantías relativas a la

²⁷ Linz, Juan J. y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, op. cit., p. 5.

²⁸ Gloppen, Siri. “The Accountability Function of Courts in Tanzania and Zambia”, op. cit., p. 112.

independencia judicial. Como lo pone de manifiesto el estudio de Ansolabehere, en el periodo 1995-2000, un porcentaje importante de la jurisprudencia de la Suprema Corte se enfocó en cuestiones de delimitación de la relación Poder Judicial-poderes políticos.²⁹

Esto sin duda ha podido redituarse a la Suprema Corte no sólo para protegerse de eventuales ataques a su independencia por parte de otros actores políticos, sino también para ir generando la confianza entre dichos actores de que la Suprema Corte es un foro neutral, al cual pueden acudir a resolver sus disputas. En la medida en que la Suprema Corte ha fortalecido su independencia respecto de las otras ramas del gobierno, cada vez más actores políticos han podido ver en la Suprema Corte una institución confiable a la cual encargarle la resolución de conflictos muy relevantes para ellos.

En relación con lo segundo –la pérdida del PRI de la presidencia–, es claro de la información antes analizada que hay un cambio significativo en la función de la Suprema Corte como árbitro de conflictos políticos a partir del 2000, en un doble sentido.

Por un lado, a partir de que en 2000 el PRI pierde la presidencia y la composición del Congreso se vuelve más plural, un mayor número de actores políticos comienza a acudir a la Suprema Corte por la vía de las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad. Por otro lado, la pérdida del PRI de la presidencia y la mayor pluralidad del Congreso alcanzada en 2000 ha podido suponer para la Suprema Corte un escenario más propicio para desplegar un mayor activismo en la resolución de conflictos políticos. Debe recordarse que, hasta ese año, el PRI seguía controlando la presidencia y la mayoría en el Senado, precisamente los órganos que habían empoderado a la Suprema Corte con nuevas facultades, como la de resolver conflictos políticos a través de las controversias constitucionales. Por lo que, entre 1994 y 2000, “la decisión de los Ministros de anular una ley o un acto inconstitucional implicaba decidir no solamente en contra de quienes tenían el poder, sino también en contra del mismo grupo político que dotó al Poder Judicial de sus facultades legales de control constitucional”. Quizá por ello no sea demasiado sorprendente

²⁹ De acuerdo con esta autora en ese periodo el 72.3% de las tesis de jurisprudencia trataron sobre la relación Poder Judicial-poder político (*vid.* Ansolabehere, Karina, *La política desde la justicia*, op. cit., p. 178).

que hasta el 24 de agosto de 2000 –después de celebradas las elecciones presidenciales en las que el PRI perdió por primera vez la presidencia– la Suprema Corte adoptó la primera decisión en contra del Poder Ejecutivo.³⁰

La salida del PRI de la presidencia y la mayor pluralidad del Congreso alcanzada en el 2000, representan un escenario propicio para un mayor activismo de la Suprema Corte mexicana en la resolución de conflictos políticos por dos motivos. El primero, porque como ha sugerido Ginsburg, en un escenario de gobierno dividido sin claras mayorías en el Congreso, se aumenta la “zona de tolerancia” de la actuación de la justicia constitucional, debido a que existe una mayor diversidad ideológica entre los actores políticos, lo que puede aumentar el número de éstos que estén de acuerdo con los fallos de los tribunales, a la vez que precisamente esa diversidad vuelve más complejo un acuerdo entre los actores políticos para intentar limitar la actuación de la justicia constitucional.³¹

El segundo motivo tiene que ver con la desaparición de elementos que hubiesen podido condicionar significativamente la actuación de la Suprema Corte. Como señala Ginsburg, en ocasiones los cambios de comportamiento de los tribunales están asociados a la desaparición de la escena de ciertos actores políticos.³² Al haber perdido el PRI la presidencia y al haber sufrido un debilitamiento significativo en el Congreso, es razonable sostener que esto hubiese podido tener un efecto estimulador en la Suprema Corte para resolver un mayor número de conflictos entre actores políticos. El estudio de Ansolabehere de la jurisprudencia de la Suprema Corte mexicana revela datos muy sugerentes en relación con esta hipótesis, por ejemplo, que a partir de 2001 se observa una tendencia restrictiva en la interpretación de las atribuciones del Poder Ejecutivo, en contraste con una expansiva de las relativas al Poder Legislativo, Estados y municipios.³³

Aunque Ríos descarta que en este mayor “activismo” de la Suprema Corte tenga alguna relevancia la “ideología política” de los integrantes de la Suprema

³⁰ Ríos Figueroa, Julio Antonio. “El surgimiento de un poder judicial efectivo en México: gobierno dividido y toma de decisiones en la Suprema Corte de Justicia, 1994-2002”, op. cit., pp. 12, 16-17.

³¹ Vid. Ginsburg, Tom, *Judicial Review in New Democracies*, op. cit., p. 82.

³² *Ibidem*, p. 66.

³³ Vid. Ansolabehere, Karina, *La política desde la justicia*, op. cit., pp. 174 y sigs.

Corte³⁴, otros autores señalan un argumento relacionado con la ideología de los Ministros que, cuando menos, resulta sugerente. En este sentido Sánchez, Magaloni y Magar, asumen que, dado que en 1995 el PRI tenía la presidencia y la mayoría necesaria en la Cámara de Senadores para nombrar por ellos mismos a los integrantes de la Suprema Corte, la Corte nombrada en 1995 estuvo integrada por personas con una ideología muy cercana a las preferencias políticas del Presidente. Por lo que al perder el PRI en el 2000 la presidencia y disminuir significativamente su presencia en el Congreso, se presentó una discrepancia ideológica entre el Presidente, el Congreso y la Suprema Corte, lo que contribuyó al mayor activismo de la Corte a partir del 2000:

“El cambio en el comportamiento de la Corte es resultado de la fragmentación del poder político a nivel nacional y de un cambio en las preferencias políticas del Presidente relativo al Congreso y a la Corte. El aumento en la polarización entre las ramas ejecutiva y legislativa y entre las fracciones mayoritarias y minoritarias en el Congreso, bajo condiciones de fragmentación política, es lo que condujo a los políticos a llevar sus desacuerdos a la Corte y de ahí a la expansión de los poderes legislativos de la Corte.”³⁵

Esto es, la Suprema Corte es hoy en día el principal árbitro en la solución de conflictos entre actores políticos gracias a la combinación de tres factores. En primer lugar, un mayor ámbito de competencia para resolver conflictos políticos derivado de la reforma constitucional de 1994 y algunas otras que la complementaron en años posteriores. En segundo lugar, un contexto político paulatinamente más plural en el que el dominio del PRI sobre otros actores políticos fue disminuyendo, el cual ha resultado más propicio para un mayor activismo de la Suprema Corte en este ámbito. En tercer lugar, una actuación estratégica de la Suprema Corte para mostrarse como un órgano independiente, capaz de resolver con autonomía y neutralidad conflictos constitucionales entre actores políticos.

La alineación de estos tres factores es mayormente visible a partir del 2000, cuando el PRI pierde la presidencia, la cual, como se vio en el capítulo I, representaba la pieza angular del régimen de dominación política del PRI. A

³⁴ Este descarte del factor ideológico lo fundamenta en el hecho de que durante el periodo de su análisis (1994-2002) no hubo variación en la integración de la Corte (*vid.* Ríos Figueroa, Julio Antonio, “El surgimiento de un poder judicial efectivo en México: gobierno dividido y toma de decisiones en la Suprema Corte de Justicia, 1994-2002”, *op. cit.*, pp. 25-26).

³⁵ Sánchez, Arianna; Magaloni, Beatriz y Magar, Eric, “Legalistas vs. Interpretativistas: La Suprema Corte y la transición democrática en México”, *op. cit.*, p. 329.

partir de entonces comienza a consolidarse la imagen de la Suprema Corte como el órgano por excelencia para la solución de conflictos políticos, cumpliendo cabalmente con la función de constituirse en válvula de escape de la conflictividad política que podía amenazar la estabilidad del incipiente régimen democrático.

Con el paso de los años el enfoque de la Suprema Corte en el arbitraje de asuntos políticos comenzaría a ser cuestionado. En el siguiente apartado me referiré a esos cuestionamientos hacia la actuación de la Suprema Corte en el nuevo escenario democrático en México. A partir de los cuales comenzó a cuestionarse si el costo del posicionamiento de la Suprema Corte como árbitro de conflictos políticos no había sido el de descuidar otro aspecto esencial de cualquier democracia constitucional, que además representa resulta de mayor impacto para los gobernados: lograr la real vigencia del catálogo constitucional de derechos fundamentales.

2. La Suprema Corte y el “ciudadano olvidado”

Reducir la misión de un tribunal constitucional a la de árbitro de conflictos políticos “es desconocer su poder real, es decir, su posibilidad de impactar en la construcción de una democracia sustantiva”.³⁶ Con expresiones como ésta, aproximadamente diez años después de la reforma judicial de 1994 algún sector de la academia mexicana comenzó a cuestionar el posicionamiento de la Suprema Corte como un tribunal esencialmente enfocado en la solución de conflictos políticos. Con ello surgió en México un debate sobre el papel que debía desempeñar la Suprema Corte en el nuevo escenario democrático existente en México, que para entonces gozaba ya de mayor estabilidad.

El principal reproche hacia la Suprema Corte comenzó a ser la poca relevancia que en esos mismos años había adquirido en la determinación de criterios trascendentes en materia de derechos fundamentales. Esta falta de relevancia en relación con los derechos fundamentales tiene su origen en los siguientes factores: la menor cantidad de amparos que con el tiempo venía resolviendo la Suprema Corte, especialmente el Pleno; la preponderancia de amparos en materia fiscal, dentro del universo de amparos resueltos por la

³⁶ Magaloni, Ana Laura y Zaldívar, Arturo, “El ciudadano olvidado”, op. cit., p. 35.

Suprema Corte; la poca utilización por parte de la Suprema Corte de su facultad de atracción y los efectos limitados de la jurisprudencia que emite la Suprema Corte.

2.1. La reducción del número de amparos en la Suprema Corte

Las sentencias recaídas en juicios de amparo –en tanto que se trata de juicios de protección directa de los derechos fundamentales– son las que permiten a la Suprema Corte en mayor grado desarrollar doctrina constitucional en relación con los derechos fundamentales. A partir de 1994, la Suprema Corte funciona en Pleno y en dos Salas, siendo aquél su órgano supremo y, por ende, el que emite doctrina constitucional de mayor impacto dentro del sistema judicial mexicano. Por lo tanto, el instrumento en manos de la Suprema Corte que resulta más idóneo y de mayor alcance en la formulación de una doctrina constitucional en materia de derechos fundamentales son las sentencias que emite el Pleno de la Suprema Corte en los juicios de amparo que resuelve.

No es casual que la actuación de los tribunales constitucionales europeos y algunos latinoamericanos surgidos en el contexto de transiciones a la democracia durante la segunda mitad del siglo XX, se enfocará, precisamente, en la protección de los derechos fundamentales a partir de casos paradigmáticos, capaces de generar precedentes de alto impacto en el resto de los jueces y con efecto directo en la vida de las personas. En el contexto de cambio político y en la consolidación de un régimen más democrático, el afianzamiento de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución democrática aparece naturalmente como una tarea prioritaria.

Sin embargo, en claro contraste con lo acontecido en otros países que crearon o renovaron sistemas de justicia constitucional en el contexto de una transición democrática, en México la Suprema Corte no asumió al inicio esa tarea como prioritaria, de tal manera que el desarrollo de doctrina constitucional en materia de derechos fundamentales durante los primeros diez años posteriores a la reforma de 1994 fue más bien discreto.

Para Magaloni esto se debió principalmente a que la Suprema Corte fue diseñada y ésta asumió a partir de la reforma de 1994 la función de “legislador negativo”, más enfocado en el control constitucional abstracto de la ley, que en

el de su aplicación judicial.³⁷ Como se recordará de lo señalado en el capítulo II, a partir de 1987 la competencia de la Suprema Corte para conocer de amparos en segunda instancia, quedó limitada a casos sobre inconstitucionalidad de normas generales. Esta competencia quedó aún más reducida con la reforma constitucional 1999 en relación con los amparos resueltos en primera instancia por los Tribunales Colegiados. Conforme a esta reforma, para que la Suprema Corte conociera en segunda instancia de dichos amparos se requería, además de que se tratara de un caso de inconstitucionalidad de normas generales, que su resolución implicara el establecimiento de un precedente de importancia y trascendencia, conforme a los lineamientos establecidos por la propia Corte en acuerdos generales.

Adicionalmente, también hay que recordar que la reforma de 1994 habilitó al Pleno de la Suprema Corte para dictar acuerdos generales mediante los cuales distribuyera competencias en materia de amparo entre ella y los Tribunales Colegiados.

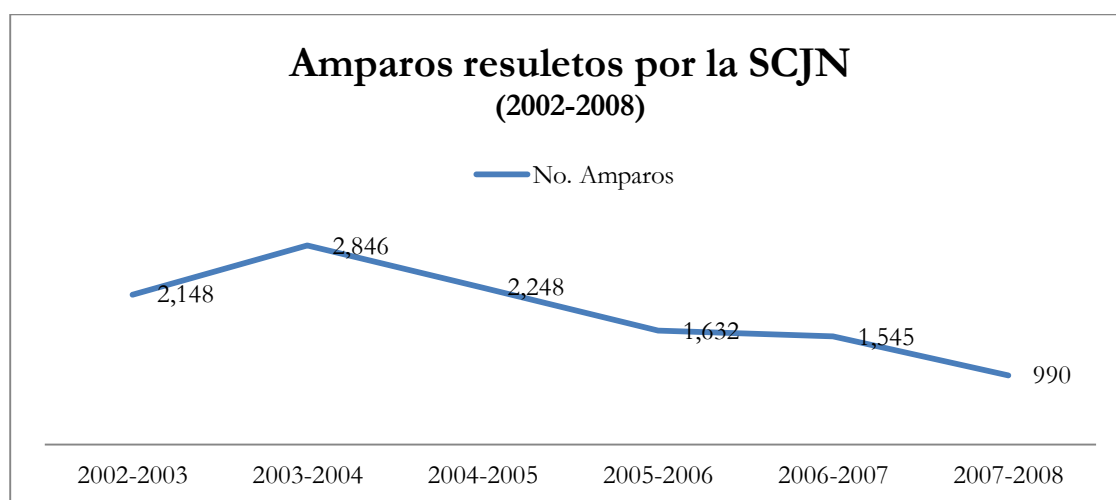
A partir de estas reformas la posibilidad de que la Suprema Corte participara de manera activa en el control de la aplicación judicial de la ley se reducía considerablemente. Con todo ello, los principales problemas que tenían que ver con los derechos de los ciudadanos no estaban ya en manos de la Suprema Corte³⁸, sino de los Tribunales Colegiados. A partir de las reformas antes señaladas y del énfasis puesto en la resolución de conflictos políticos, la Suprema Corte desatendió la generación de doctrina constitucional relacionada con los derechos fundamentales por la vía del juicio de amparo. Utilizando la clasificación de Cappelletti pudiera decirse que la Suprema Corte mexicana se

³⁷ En palabras de la autora: "La reforma constitucional de 1994 no estuvo pensada para que la Suprema Corte fuera un instrumento de defensa de los derechos fundamentales; es más, uno de los rasgos centrales de dicha reforma fue limitar la jurisdicción de la Corte en materia de amparo: sólo aquellos asuntos que plantearan la inconstitucionalidad de una norma general podrían ser merecedores de la atención del máximo tribunal. Ello fue producto de una muy particular, y, en mi opinión, errónea concepción de lo que es un Tribunal Constitucional." (Magaloni Kerpel, Ana Laura, "¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de los derechos humanos?", op. cit., p. 272).

³⁸ Magaloni, Ana Laura. "La agenda pendiente de la justicia constitucional mexicana", op. cit., p. 267.

enfocó en ejercer la “justicia constitucional orgánica” en la misma proporción que desatendió la “justicia constitucional de la libertad”.³⁹

La menor prioridad que tuvo en este periodo la resolución de juicios de amparo para la Corte no es solo una apreciación cualitativa, sino también cuantitativa, pues queda evidenciada estadísticamente. En la siguiente gráfica se aprecia que en el periodo 2002-2008 el número de amparos resueltos por la Suprema Corte se redujo drásticamente: de 2,148 en el periodo 2001-2002, pasó a 990 en el periodo 2007-2008:



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en @lex. Portal de Estadística Judicial: <http://www2.scjn.gob.mx/alex/> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

Adicionalmente, el porcentaje que representaban dichos amparos dentro del universo de asuntos que resolvía la Corte también sufrió una disminución considerable: en el periodo 2002-2003, 6 de cada 10 asuntos que resolvía la Suprema Corte eran amparos; en tanto que en el periodo 2007-2008, ese número pasó a ser sólo de 3 cada de 10.

El número de asuntos que resuelve un tribunal constitucional ciertamente no es determinante para juzgar el impacto que puedan tener sus resoluciones⁴⁰. Influye más, sin duda, el tipo de casos que llegan a dichos tribunales. Ahora bien, en algunos tribunales el tipo de asuntos que llegan es poco controlable por el

³⁹ Vid. Cappelletti, Mauro, *La jurisdicción constitucional de la libertad. Con referencia a los ordenamientos alemán, suizo y austriaco*, trad. de Héctor Fix Zamudio, México, Instituto de Derecho Comparado de la UNAM, 1961.

⁴⁰ Nadie duda, por ejemplo, del impacto que tienen en el sistema jurídico y político de los EUA las resoluciones de su Tribunal Supremo, un tribunal que suele resolver no más de 100 casos al año.

propio tribunal, en tanto que no tienen –o las tienen muy limitadas– facultades para seleccionar o filtrar los casos que atienden. Otros tribunales, en cambio, cuentan con alguna facultad, más o menos amplia, para confeccionar la agenda de casos que resuelven.

Como ya se ha mencionado previamente, la Suprema Corte mexicana cuenta con una amplia facultad discrecional que le permite seleccionar juicios de amparo. Por lo tanto, a pesar de la disminución del número de amparos resueltos por la Corte en el periodo antes mencionado, un aspecto que podría contrarrestar la tesis de que eso significaba un alejamiento o desinterés de la Suprema Corte en la definición de estándares constitucionales en materia de derechos fundamentales, hubiese sido que en el mismo periodo se observara una mayor utilización de la Corte de su facultad de atracción, lo cual se abordará a continuación.

2.2. Poca utilización de la facultad de atracción y falta de utilización estratégica de la facultad de remisión

A partir de las reformas analizadas en el capítulo II, la Suprema Corte mexicana cuenta con dos poderosos instrumentos que le permiten confeccionar estratégicamente su agenda de casos por resolver: la facultad de atracción y la facultad de remisión.

A través de la facultad de atracción la Suprema Corte puede “elegir casos *ad hoc* para desarrollar el contenido de los derechos fundamentales de forma casuística y concatenada”.⁴¹ Hay que recordar que, a partir de 1987, la Suprema Corte cuenta con la facultad de atraer a su conocimiento cualquier asunto que se encuentre ventilando ante algún tribunal federal. Lo cual, al menos respecto de algunos asuntos de su competencia que tienen un marcado impacto en la interpretación de las normas relativas a derechos fundamentales como el juicio de amparo, le permite a la Suprema Corte confeccionar parcialmente la lista de asuntos por resolver. O lo que es lo mismo, le permite seleccionar casos a partir de los cuales pueda sentar precedentes paradigmáticos en la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales.

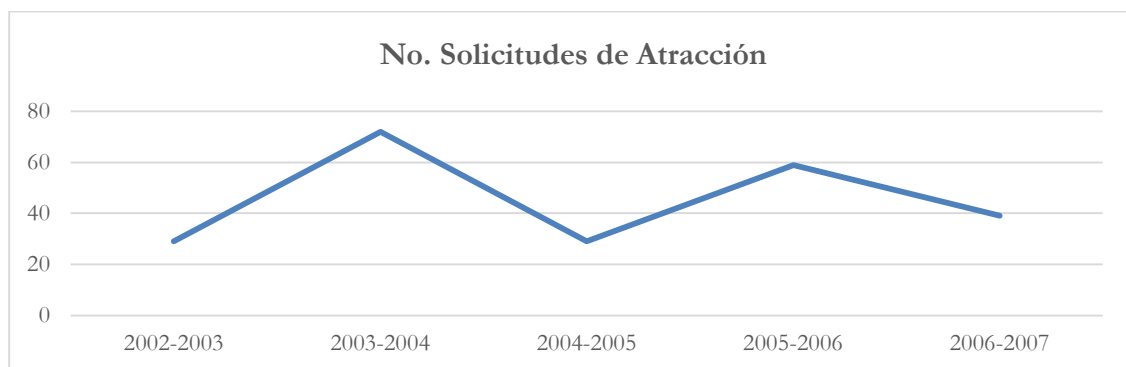
⁴¹ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de los derechos fundamentales?”, op. cit., p. 283.

Aunque existen diferencias obvias entre la facultad de atracción de la Suprema Corte mexicana y el *certiorari* del Tribunal Supremo de los EUA, se trata aquella de un mecanismo que puede servir para fines muy similares. Así como el *certiorari* pone en manos del Tribunal Supremo norteamericano “el tremendo poder de seleccionar, entre la multitud de casos que reclaman su atención, aquellos que, según su criterio, le permiten desempeñar mejor su función institucional y decidir sólo o preferentemente las cuestiones cuyo impacto trasciende los límites de la controversia particular en que se plantean”⁴²; así también la facultad de atracción de la Suprema Corte mexicana le permite elegir casos cuya resolución trascienda a la controversia planteada e impacte en la vida diaria del ciudadano común, a partir de establecer parámetros y directrices de interpretación de normas constitucionales, especialmente cuando éstas se refieren a derechos fundamentales.

Debido a ello es razonable suponer que el interés de la Suprema Corte en enfocarse en asuntos relacionados con dotar de contenido a los derechos fundamentales tendría que verse reflejado en un mayor ejercicio de su facultad de atracción y, quizás también, en una mayor proporción de estos asuntos en relación con el total de asuntos que resuelve la Corte. Sin embargo, en relación con la facultad de atracción, en los primeros 10 años posteriores a la reforma de 1994 tampoco se aprecia ese interés primordial de la Suprema Corte mexicana en asuntos directamente vinculados con la vigencia de los derechos fundamentales.

Efectivamente, el análisis del ejercicio de la facultad de atracción en el periodo 2002-2007 refleja un comportamiento que no permite desvirtuar la tesis del desinterés de la Suprema Corte en los casos relativos a derechos fundamentales. Al menos por lo que hace hasta 2007, el análisis estadístico muestra que el ejercicio de la facultad de atracción por parte de la Suprema Corte en dicho periodo fue inconsistente y escaso:

⁴² Ahumada Ruiz, Marian, “El ‘certiorari’. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos”, op. cit., p. 94. Sobre las diferencias entre el *certiorari* norteamericano y la facultad de atracción mexicana, *vid.* Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., pp. 73-74.



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en @lex. Portal de Estadística Judicial: <http://www2.scjn.gob.mx/alex/> y en el portal de transparencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/transparencia>; ambos consultados por última vez el 20 de enero de 2017.

Como se aprecia del gráfico anterior, entre 2002 y 2007 el número de casos en los que la Suprema Corte ejerció su facultad de atracción es poco significativo, oscilando entre los 29 y los 72 casos por año, lo que representaba apenas entre el 0,85% y el 1,5% del número total de asuntos resueltos por la Corte en aquellos años.

Es decir, que al menos hasta 2007 es claro que la Suprema Corte se limitó a un ejercicio bastante discreto de su facultad de atracción. El hecho de que en el periodo bajo análisis el ejercicio de dicha facultad de atracción representara aproximadamente sólo el 1% de su actividad, no parece indicar que la Suprema Corte tuviese mucho interés en utilizar esta importante herramienta para dotar de contenido a los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico mexicano. Simplemente no era un tema prioritario en esos momentos.

Además de la facultad de atracción que le permite ser selectiva en algunos de los asuntos que llegan a su conocimiento –como los juicios de amparo–, la Suprema Corte cuenta con otra atribución que contribuye a aumentar la capacidad de la Corte de definir su propia agenda de casos: la facultad de remisión.

Esta facultad se otorgó por primera vez mediante la reforma constitucional de 1987, dándole competencia al Pleno de la Suprema Corte para emitir acuerdos generales mediante los cuales remitiera a las Salas de la propia Corte los asuntos de su competencia que estimara convenientes. Posteriormente en la reforma constitucional de 1994 dicha facultad se amplió para el efecto de que el Pleno de la Corte, mediante acuerdos generales, remitiera a los Tribunales Colegiados aquellos asuntos en los que ya hubiese fijado jurisprudencia. Finalmente, con la reforma constitucional de 1999 la facultad de remisión quedó

establecida en términos todavía más amplios, pues además de los asuntos en los que Suprema Corte ya hubiese establecido jurisprudencia, se dispuso que también podrían ser remitidos a los Tribunales Colegiados, mediante acuerdos generales, los asuntos que la propia Corte considerara convenientes para una mejor impartición de justicia.⁴³

Estas reformas buscaban principalmente crear una válvula de salida a la gran cantidad de asuntos que se encontraban pendientes de resolución en la Suprema Corte, así como que ésta se enfocara primordialmente en la resolución de los medios de control abstracto de la ley y de solución de conflictos competenciales entre poderes y ámbitos de gobierno. Como se recordará, esta facultad de la Suprema Corte ha sido criticada por algún sector de la doctrina mexicana debido a que con ella la Suprema Corte se aleja del control constitucional en la aplicación de la ley que realizan los tribunales inferiores, con el cual la Constitución y, especialmente la protección de los fundamentales contenidos en ella, no adquieren plena eficacia.⁴⁴

Efectivamente, es a través de los mecanismos de control constitucional en la aplicación de la ley, como lo es el amparo, como la Constitución despliega toda su fuerza normativa, además de que las resoluciones dictadas en estos casos son capaces de impactar más directamente en la vida de los ciudadanos.

⁴³ El párrafo sexto del artículo 94 de la Constitución establecido en la reforma de 1987 señalaba: “El propio Tribunal en pleno estará facultado para emitir acuerdos generales a fin de lograr, mediante una adecuada distribución entre las salas de los asuntos que competa conocer a la Suprema Corte de justicia, la mayor prontitud en su despacho”. Con la reforma de 1994 quedaría en los siguientes términos: “El Pleno de la Suprema Corte de Justicia, estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las salas de los asuntos que competa conocer a la propia Corte y remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito aquellos asuntos en los que hubiera establecido jurisprudencia, para la mayor prontitud en su despacho.” Finalmente con la reforma de 1999 el mencionado párrafo quedó en los siguientes términos: “El Pleno de la Suprema Corte de Justicia estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que competa conocer a la Corte, así como remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito, para mayor prontitud en el despacho de los asuntos, aquéllos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la propia Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados.”. No obstante, debe aclararse que con motivo de la reforma constitucional publicada en el DOF el 6 de junio de 2011, dicho párrafo pasó a ser el octavo dentro del mismo artículo y con el mismo contenido.

⁴⁴ Recuérdese la crítica de Magaloni en el sentido de que mediante esta remisión de juicios de amparo de la Suprema Corte a los Tribunales Colegiados renunciaba a una parte sustantiva de la interpretación de la Constitución, lo que resultaba en que los principales problemas relacionados con los derechos fundamentales no estaban en manos de la Suprema Corte (*vid. Magaloni Kerpel, Ana Laura, “La agenda pendiente de la justicia constitucional mexicana”, op. cit., p. 267*).

Como ha sostenido Rubio Llorente, el amparo es “quizás el camino por el que más eficazmente actúa la potencialidad integradora de la Constitución”.⁴⁵

La necesidad de la función del amparo y de los tribunales constitucionales como garantes efectivos de los derechos fundamentales plasmados en la Constitución, adquiere todavía una dimensión mayor en escenarios de transiciones a la democracia. Como recuerda Aragón, en los primeros años de funcionamiento del Tribunal Constitucional español, las resoluciones de los recursos de amparo cumplieron una doble función educadora y legitimadora: “Educadora para nuestra cultura jurídica y para los jueces y tribunales, sin duda alguna, pero también legitimadora en cuanto que a través del amparo los ciudadanos adquirieron la convicción de que los derechos fundamentales eran tutelados, como directamente eficaces ‘ex-Constitutione’.”⁴⁶

Las reformas que habilitaron a la Suprema Corte para remitir a Tribunales Colegiados una gran cantidad de juicios de amparo en los primeros años de funcionamiento del sistema de justicia constitucional configurado a partir de 1987, como la propia utilización de esta facultad por parte de la Corte contribuyen a confirmar la hipótesis de que, durante los primeros años de este sistema, la Suprema Corte mexicana se ocupó poco de la protección directa de los derechos fundamentales. Incluso se ha sostenido que ésta facultad, que permite a la Suprema Corte remitir una gran cantidad de amparos a Tribunales Colegiados para concentrarse en el control constitucional abstracto y en la solución de conflictos competenciales entre autoridades, es consistente con la idea de que la Suprema Corte “se transforme en un Tribunal Constitucional”, que esta es una de las atribuciones que justamente la convierten en un tribunal constitucional.⁴⁷

La anterior postura refleja claramente la concepción anacrónica de tribunal constitucional que se tenía en México al rediseñar el sistema de justicia constitucional en 1994 y en los años inmediatos posteriores. Cuando se pensaba

⁴⁵ Rubio Llorente, Francisco, “Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa”, op. cit., p. 570.

⁴⁶ Aragón Reyes, Manuel, “Algunas consideraciones sobre el recurso de amparo”, en Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Instrumentos de tutela y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2002, p. 28.

⁴⁷ Mejía Garza, Raúl, “Acuerdos Generales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Una aproximación sistemática”, *Foro Constitucional Iberoamericano*, núm. 5, enero-marzo 2004, consultado por última vez el 17 de diciembre de 2005 en: <http://www.uc3m.es/uc3m/inst/MGP/n5RMMG.pdf>

en la Suprema Corte como tribunal constitucional, se pensaba en el modelo diseñado por Kelsen, esto es, en aquél “legislador negativo” enfocado en el control abstracto de la constitucionalidad de la ley y en la depuración del ordenamiento. Como mejor lo expresa Magaloni:

“En México ha prevalecido la visión de que la función de un “verdadero” tribunal constitucional es la de depurar el ordenamiento de las normas generales que violan la Constitución (...) Con ello, la función de la Suprema Corte de establecer criterios constitucionales en materia de derechos fundamentales, vinculantes para el resto de los tribunales, ha quedado en un segundo plano y prácticamente desdibujada.”⁴⁸

Esta concepción de tribunal constitucional para entonces ya había sido claramente superada en Europa, donde se observaba una tendencia clara a la incorporación de mecanismos como el amparo que, aunque “no encaja fácilmente en el esquema kelseniano”, permite asegurar con mayor plenitud la eficacia de la Constitución.⁴⁹

Llama poderosamente la atención cómo en el caso de México, a pesar de esta tendencia claramente conocida para entonces en América, se haya optado por seguir un modelo de tribunal constitucional obsoleto e inadecuado para el contexto de transición democrática que México experimentaba. Paradójicamente, me parece que es precisamente este contexto el que nos permite aventurar una explicación: se pensaba que la Suprema Corte debía enfocarse en la solución de conflictos políticos, porque eran estos los que potencialmente podían afectar más la estabilidad del país. Aunque quizá también, viendo precisamente el potencial de los tribunales constitucionales

⁴⁸ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de los derechos fundamentales?”, op. cit., p. 272.

⁴⁹ La cita es de Rubio Llorente, Francisco, “Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa”, op. cit., p. 559. Sobre la función del amparo para lograr una mayor eficacia de la Constitución, Ahumada ha sostenido lo siguiente: “Mucho más importante que la concreta y en cierto modo episódica intervención de estos tribunales sobre las normas que se les someten a enjuiciamiento, es su contribución al permanente debate acerca de los valores que la Constitución protege y la forma más adecuada para protegerlos. Éste es un debate sobre contenidos de la Constitución pero, sobre todo, sobre la eficacia de la Constitución y su incidencia sobre la acción de gobierno. La vigencia de la Constitución, en el sentido más amplio y menos jurídico de la expresión, necesita de la continuidad de ese debate, que hace posible la renovación a lo largo del tiempo del compromiso de la comunidad política con los valores que la Constitución consagra. Los tribunales constitucionales intervienen en este debate con ocasión de la resolución de los casos o cuestiones que se les someten a examen, pues su forma de decidirlos vendrá condicionada por su modo de entender lo que impone, en cada caso, la obligación de fidelidad a la Constitución” (Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 52).

europeos, la idea de crear en México un tribunal constitucional tan poderoso, en ese momento, quizás no resultaba tan seductora para los actores políticos.

Pero no es sólo el que la Suprema Corte tuviese la facultad de enviar a los Tribunales Colegiados una gran cantidad de amparos, sino también la forma de determinar cuáles, la que refleja un alejamiento de la Corte de asuntos que le permitirían fijar criterios relevantes sobre derechos fundamentales. A través de los acuerdos generales que emite el Pleno, la Suprema Corte define cuáles son los casos que merecen su atención, no en función de las características del caso concreto y sus eventuales implicaciones constitucionales, sino en función de que pertenezcan a una categoría de casos que la Corte asume que pueden llegar a plantear cuestiones constitucionales de relevancia.

Ello, como lo ha puesto de manifiesto Magaloni, contrasta significativamente con la forma en que el Tribunal Supremo de los EUA selecciona los casos que conforman su agenda. Mientras que en aquel país “la Corte elige casos en función de temas que define como relevantes y la manera como considera debe desarrollarse la jurisprudencia”; en México, en cambio, la Suprema Corte “elige tipos de asuntos, sin importar la relevancia de la cuestión constitucional que plantean”.⁵⁰ A diferencia de lo que sucede en los EUA, en México la facultad de remisión de la Suprema Corte ejercida a través de acuerdos generales emitidos por el Pleno, no garantiza que los amparos que lleguen al conocimiento del máximo tribunal mexicano sean, precisamente, los de mayor trascendencia para el desarrollo jurisprudencial de los derechos fundamentales. No, al menos, de aquellos derechos que más importan al ciudadano común.

⁵⁰ Magaloni Kerpel, Ana Laura. “¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de los derechos fundamentales?”, op. cit., p. 287. En términos similares, el Ministro de la Suprema Corte mexicana José Ramón Cossío también ha criticado el sistema de remisión de asuntos a los Tribunales Colegiados en los siguientes términos: “La asignación de competencias (...) en particular a los Tribunales Colegiados, es mediante un criterio formal. Esto quiere decir que se envían asuntos a tribunales inferiores no por su contenido, sino por la norma que se impugna: ley local o reglamento, por ejemplo. Esto hace muy difícil determinar la entidad (trascendencia o importancia) de los asuntos en particular, constituyendo un sistema ciego de envío a tribunales inferiores.” (*Informe del Presidente de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Ministro José Ramón Cossío Díaz*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2006*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 38, consultado el 27 de enero de 2014 en: <https://www.supremacorte.gob.mx/transparencia/obligaciones-de-transparencia/informe-de-labores/2006-01-01>).

De todo lo anterior es claro que ni la facultad de atracción ni la de remisión fueron ejercidas, al menos hasta 2007, con la intención de convertirse en instrumentos idóneos para asegurar la trascendencia de la doctrina constitucional en materia de derechos fundamentales desarrollada por la Suprema Corte. Si a ello sumamos que –como se verá en el siguiente apartado– la mayoría de amparos que alcanzaban a colarse al conocimiento de la Corte se referían a impuestos, no resulta ya exagerada la afirmación de que el ciudadano común efectivamente se encontraba olvidado por la Suprema Corte.

2.3. La predominancia del amparo fiscal

Existe poca información estadística disponible sobre el porcentaje de amparos en materia fiscal resueltos por la Suprema Corte hasta antes de 2006. Los informes anuales del Presidente de la Suprema Corte⁵¹ anteriores a ese año solamente incluían información global sobre el número de amparos recibidos y resueltos, clasificándolos por tipo de amparo, es decir, únicamente distinguiendo el número de amparos directos e indirectos en revisión atendidos por la Corte. Sin embargo, en dichos informes no se proporciona información sobre la materia –civil, penal, administrativa, laboral, etc. – sobre los que versaron los amparos resueltos en aquellos años.

Sin embargo, es ampliamente conocido en México que la materia tributaria o fiscal ha sido históricamente una de las que más han saturado la agenda del máximo tribunal mexicano. Ello se debe, en parte, a la práctica desarrollada por la Suprema Corte durante buena parte del siglo XX consistente en ensanchar el ámbito de protección de los contribuyentes, declarando inconstitucionales por la vía del amparo –por lo tanto, con efectos sólo entre las partes– numerosas leyes y prácticas de las autoridades tributarias.

Aunque no parezca muy razonable pensar en una política muy activista de la Suprema Corte en materia fiscal durante el régimen del PRI, lo cierto es que ésta sí se desarrolló aunque, dado el contexto político, necesariamente con la tolerancia de los gobiernos priistas. Para Elizondo y Pérez de Acha, dicha tolerancia estuvo motivada por varios factores. En primer lugar, en que, dado el

⁵¹ Los informes de labores presentados por el Presidente de la Suprema Corte, a partir del año 1998, pueden ser consultados en versión electrónica en la siguiente dirección: <https://www.supremacorte.gob.mx/transparencia/obligaciones-de-transparencia/informe>

costo económico que implica acceder a un abogado especializado en materia fiscal, no eran muchas las personas con la capacidad económica para promover un amparo en esta materia. En segundo lugar, que dados los efectos inter-partes de las sentencias de amparo, aun si un alto porcentaje de quienes promovían un amparo en materia fiscal obtenían una sentencia favorable, el impacto para el ejecutivo no era tan alto, pues las disposiciones fiscales podían seguir siendo aplicadas a todos los demás. Finalmente, a que en última instancia el régimen autoritario mexicano en la época del PRI tenía la capacidad para presionar al contribuyente o a la Suprema Corte para obtener un fallo favorable⁵² en aquellos casos específicos en los que así conviniera.

Es en el informe del Ministro Presidente de Primera Sala de la Suprema Corte, incluido en el informe del Presidente de la Suprema Corte correspondiente al 2006, donde comienzan a plasmarse datos específicos sobre la magnitud del amparo en materia fiscal en la Suprema Corte. Un solo dato es suficiente para evidenciar la predominancia de los amparos en esta materia: la Primera Sala de la Corte, es decir, aquella en principio enfocada sólo en asuntos en materia civil y penal, resolvió en ese año 438 amparos en materia administrativa –donde queda incluida la fiscal–, que representan el 87,9% del total de amparos resueltos por esta Sala. Esto es, casi 9 de cada 10 amparos resueltos por la Primera Sala fueron sobre materia administrativa, es decir, una materia que en principio no es de su competencia. Como lo reconocía el propio Presidente de la Sala, “el predominio de los asuntos fiscales es enorme”.⁵³

⁵² Como abundan los citados autores: “Si bien los procesos jurisdiccionales restringieron la capacidad de recaudación del gobierno desde los años de hegemonía del PRI, el gobierno no desarrolló una capacidad jurídica para confrontar estos procesos con argumentos que fortalecieran su causa ni buscó cambios legales para redefinir las reglas del juego y evitar una Suprema Corte tan intervencionista. Finalmente, el ámbito jurídico se encontraba limitado a pocos actores y el poder político podía ser utilizando en los casos extremos para presionar al contribuyente, o bien, para obtener una sentencia favorable a sus intereses o incluso una interpretación para una ley específica en casos de enorme interés político.” (Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Pérez de Acha, Luis Manuel, “Separación de poderes y garantías individuales: la Suprema Corte y los derechos de los contribuyentes”, op. cit., p. 125). En un trabajo posterior, Elizondo añade un motivo más, el que el gobierno buscaba evitar enfrentarse con la clase empresarial del país, que es la principal promotora de amparos en materia fiscal: “Quizá no se deseó promover cambios constitucionales en una materia en la que el conflicto con los empresarios era abierto y prevalecía una suerte de pacto. En éste el gobierno garantizaba rentabilidad, incluidos bajos impuestos, a cambio de altas tasas de inversión; en términos de crecimiento y estabilidad macroeconómica, se trató de un intercambio favorable para ambas partes durante casi tres décadas.” (Elizondo Mayer-Serra, Carlos, “La industria del amparo fiscal”, op. cit., pp. 357-358).

⁵³ *Informe del Presidente de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Ministro José Ramón Cossío Díaz*, op. cit., p. 36.

A juicio del Presidente de la Primera Sala, otra de las explicaciones a esta acumulación de amparos en materia fiscal en el máximo tribunal mexicano se encontraba en el tipo de argumentación utilizada por las partes que litigaban ante dicha Sala, las cuales planteaban sus amparos argumentando esencialmente violaciones procesales y de carácter tributario que no contribuyen demasiado al desarrollo de otros derechos constitucionales más significativos en función del afianzamiento de un régimen democrático:

“Lo preocupante de este asunto es, a mi juicio, el hecho de que los litigantes no están planteando sus demandas a partir de las violaciones a derechos fundamentales indispensables para la construcción de un ámbito liberal o ciudadano, o bien de los importantes contenidos sociales recogidos en nuestra Constitución, sino de modo prácticamente total, a partir de lo que estiman violaciones formales o tributarias. El problema con esta manera de proceder, es que muchos de los ámbitos necesarios para la definición de ciudadanía, democracia, igualdad o la satisfacción de necesidades básicas siguen sin desarrollarse y, con ello, la Constitución no alcanza un desarrollo cabal.”⁵⁴

Todos estos datos juntos –la disminución paulatina en el número de amparos que llegaban al conocimiento de la Suprema Corte; la poca utilización de la facultad de atracción y los inadecuados parámetros de remisión de casos a tribunales inferiores, para asegurarse el conocimiento de los amparos más emblemáticos en materia de derechos fundamentales; y la predominancia de los amparos en materia fiscal en la Suprema Corte– resultan suficientes para confirmar la hipótesis de que el máximo tribunal mexicano se alejó, al menos durante los primeros diez años del nuevo sistema de justicia constitucional diseñado en 1994, de la atención de aquellos asuntos que le hubiesen permitido construir una jurisprudencia sustantiva y robusta en materia de derechos fundamentales y, con ello, hacer realidad para el grueso de los ciudadanos el catálogo de derechos previstos en la Constitución.

Todo parece indicar que en esos momentos los ojos de la Suprema Corte no estaban puestos en la eficacia de la Constitución en la vida ordinaria del ciudadano.⁵⁵ En parte por el propio diseño institucional y competencial del que se dotó a la Suprema Corte a partir de 1994, pero también debido al poco interés mostrado por ésta en asumir un liderazgo en la construcción de una

⁵⁴ *Ídem.*

⁵⁵ Magaloni, Ana Laura y Zaldívar, Arturo, “El ciudadano olvidado”, op. cit., p. 37.

jurisprudencia de derechos fundamentales que contribuyera a afianzamiento de una democracia constitucional sustantiva. En suma, si bien bajo el nuevo modelo de justicia constitucional la Suprema Corte había adquirido una notoria relevancia para el resto de actores políticos, seguía sin tenerla para el común de los ciudadanos. En el siguiente apartado se verá, sin embargo, cómo esto comenzó a cambiar significativamente a partir de 2006.

3. El enfoque en la protección de derechos fundamentales (2006-2011)

Una década después de la transformación de la justicia constitucional mexicana con la reforma de 1994 comienza a operar un cambio trascendental en las prioridades de la Suprema Corte. Del enfoque en la solución de conflictos entre actores políticos, la Suprema Corte comenzará a partir de 2006 a priorizar la resolución de casos de derechos fundamentales. En relación con ello podemos observar a su vez dos etapas.

La primera que se abordará en este apartado, va de 2006 y hasta antes de la reforma constitucional de derechos humanos en 2011. Durante esta etapa, se advierte una mayor preocupación de la Suprema Corte por atender casos de violaciones a derechos humanos, aunque todavía mostrando algunas inconsistencias. La segunda etapa inicia a partir de la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 a la que se hará referencia en el siguiente capítulo y continua actualmente y en ella se aprecia una aproximación de la Suprema Corte más consistente en la protección de derechos fundamentales.

Para 2006, año en el que es electo el segundo gobierno presidencial del PAN, puede decirse que la transición democrática había concluido y que México se encontraba ya en una etapa de consolidación democrática. Por lo tanto, lo que interesa destacar en este apartado es que a partir de 2006 la Suprema Corte comenzará a realizar una aportación valiosa al proceso de consolidación democrática en México: la protección más efectiva de los derechos fundamentales, uno de los pilares básicos de cualquier democracia constitucional.

Ello contrasta notoriamente con el enfoque mantenido hasta entonces por la Suprema Corte. Como se ha visto en el apartado anterior en el último sexenio presidencial que estuvo en manos del PRI (1994-2000) y en el primer sexenio presidencial a cargo del PAN (2000-2006), la Suprema Corte había mantenido

una agenda enfocada principalmente en la resolución de conflictos políticos. Se ha argumentado que esto ha podido suponer una aportación valiosa de la Suprema Corte a la transición y al inicio de la consolidación democrática, en tanto que sirvió de vía para la pacificación de conflictos entre actores políticos que hubiesen podido poner en riesgo la estabilidad política del país en un momento de fragilidad democrática.

Sin embargo, precisamente hacia el final del primer sexenio presidencial a cargo del PAN comienza a observarse, primero en la reflexión académica sobre el papel de la Suprema Corte y después en la agenda de asuntos resueltos por la Corte, un cambio paulatino para priorizar los casos de derechos fundamentales. Dicho cambio ha consistido desde entonces en una estrategia clara de la Suprema Corte por consolidarse ya no solo como un foro autorizado y confiable para la resolución de conflictos políticos, sino también como la máxima voz en la definición de los estándares de protección de los derechos fundamentales. A continuación, me referiré a aquellos episodios que, desde mi perspectiva, ponen de manifiesto con mayor claridad este cambio de enfoque en la Suprema Corte.

3.1. El debate sobre la necesidad de una Suprema Corte “redentora”

El posicionamiento de la Suprema Corte mexicana como tribunal enfocado en la resolución de conflictos políticos y alejado del desarrollo jurisprudencial de derechos fundamentales, comenzó a generar una reflexión académica, pero también al interior de la propia Corte. En ambos casos la reflexión giró en torno a cuál debía ser su papel dentro del sistema de justicia constitucional y, más ampliamente, dentro del andamiaje institucional de la nueva democracia mexicana.

Aunque sea difícil precisarlo con exactitud, me parece que dicho debate comenzó a intensificarse aproximadamente en 2005 a partir de una serie de artículos publicados en la revista *Nexos*, en donde se analizaba desde diversas perspectivas el trabajo de la Suprema Corte. Algunos de estos trabajos criticaban la ausencia de contrapesos con la que operaba la Suprema Corte, otros se referían al riesgo de que el máximo tribunal mexicano tuviese en sus manos la

última palabra en los temas más trascendentes, otros en cambio a la necesidad de aumentar los controles sociales sobre la actividad de la Corte.⁵⁶

Estas primeras reflexiones críticas sobre el papel de la Suprema Corte merecieron una respuesta por parte del Ministro José Ramón Cossío en las mismas páginas de la mencionada revista. En ella planteaba sus acuerdos y desacuerdos con las posturas de algunos de los artículos antes citados, aunque finalmente reconocía la necesidad de reflexionar sobre los límites de la Suprema Corte en el marco de una democracia constitucional, así como la conveniencia de un mayor análisis y debate sobre su actuación.⁵⁷

En términos generales, pudiera decirse que esta primera reflexión sobre la actividad de la Suprema Corte hacía un mayor énfasis en problemas derivados del protagonismo que la Corte había adquirido, principalmente a través de su participación en la solución de conflictos entre actores políticos. Sin embargo, salvo alguna excepción parcial⁵⁸ no se advertían aún muchas críticas hacia la Corte por la desatención de temas relacionados con derechos fundamentales.

Sería un poco más adelante cuando se generaría en la doctrina una mayor reflexión en torno al papel de la Suprema Corte como garante de los derechos fundamentales. Uno de los detonadores de este debate fue un artículo de Magaloni y Zalvidar, publicado en la misma revista, al que ya se ha hecho referencia en este trabajo. En él los autores plantean abiertamente que la Suprema Corte debía abandonar su enfoque en la solución de conflictos políticos, para centrarse en la defensa de los derechos fundamentales. De acuerdo con ellos, el cambio era necesario por dos factores. El primero, porque

⁵⁶ Sobre la ausencia de contrapesos a la actividad de la Suprema Corte *vid.* Ansolabehere, Karina, "Suprema Corte: Arbitro sin contrapesos", op. cit.; en relación con el riesgo que supone que esta tenga la última palabra en la definición de los principales temas *vid.* Salazar Ugarte, Pedro, "Justicia constitucional y democracia: El problema de la última palabra", op. cit.; y, sobre la necesidad de incrementar los controles sociales sobre su actividad *vid.* Courtis, Christian, "La legitimidad del Poder Judicial ante la ciudadanía", op. cit.

⁵⁷ *Vid.* Cossío Díaz, José Ramón, "Sobre 'jueces y política'", *Nexos*, núm. 332, agosto 2005, consultado por última vez el 25 de enero de 2017, la versión electrónica disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=11623>

⁵⁸ En un trabajo aparecido en esta misma revista, Orozco hacía énfasis en el papel preponderante que los jueces están llamados a tener en una democracia constitucional, derivado de su función como garantes de los derechos fundamentales. No obstante, esta reflexión estaba hecha más en relación al Tribunal Electoral Federal que para ese entonces ya había asumido un liderazgo en el desarrollo jurisprudencial de los derechos fundamentales de naturaleza política (*vid.* Orozco Henríquez, J. Jesús, "Judicialización de la política y legitimidad judicial", *Nexos*, núm. 332, agosto 2005, consultado por última vez el 25 de enero de 2017, la versión electrónica disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=11625>).

la función de la Suprema Corte como órgano de resolución de conflictos políticos podía estar sujeto a una fecha de caducidad, en la medida en que el propio proceso de democratización trajera consigo la disminución de la conflictividad política. El segundo de los factores era que precisamente para completar el proceso de transformación política que había iniciado México era necesario construir una democracia sustantiva a través de la protección efectiva de los derechos de los ciudadanos.⁵⁹

En suma, la percepción que se tenía de la Suprema Corte en ese entonces es por demás paradójica. Por un lado, se le percibía como un poderoso órgano, protagonista de la vida política de México y al que había que vigilar detenidamente para que no abusara de su poder. Por otro lado, se le observaba como un ente débil y poco significativo en la defensa de los derechos fundamentales, al que había que reclamarle un mayor activismo en este ámbito.⁶⁰ Precisamente el debate comenzó a volverse más intenso en relación con este último punto que con el relativo a los límites a la actividad de la Corte.

⁵⁹ Sobre el primero de los factores sostenían que la “función de pacificar conflictos políticos que hoy desempeña la Corte tiene fecha de caducidad. Es factible suponer que, como sucedió en varios países europeos, muchos de los conflictos políticos que hoy llegan a la Corte sean producto del proceso de ajuste propio de un cambio de régimen político. Por tanto, es previsible que, poco a poco, los actores políticos aprendan por sí solos a resolver sus discrepancias, y que la Corte sólo funja como árbitro en casos excepcionales. Ello debería alertar a los Ministros de la necesidad de encontrar un lugar más sólido para justificar el papel que debe desempeñar la justicia constitucional en el entramado institucional mexicano”. Respecto del segundo de los factores, mencionan que la “democracia procedimental, esa que tiene que ver con contiendas electorales equitativas, legales y transparentes, no es suficiente para garantizar a todo gobernado el status de ciudadano, con los mismos derechos y libertades frente al poder. Sin ello, este largo y complejo proceso de democratización del país quedará inconcluso y, en cierta manera, truncado. En este sentido, resulta de primera importancia para la vida colectiva del país que la Corte recoja la estafeta de los derechos y libertades del ciudadano y logre así propiciar y ordenar el debate público acerca de los valores que la democracia (y por lo tanto la Constitución) protege. Con ello, la Corte desempeñaría el liderazgo en la construcción de una democracia sustantiva.” (Magaloni, Ana Laura y Zaldívar, Arturo, “El ciudadano olvidado”, op. cit., p. 36).

⁶⁰ Esta paradójica percepción de la Suprema Corte —a la que, además de su alejamiento de casos emblemáticos de derechos fundamentales, habían contribuido algunas controvertidas decisiones relacionadas con derechos— me parece que queda muy bien plasmada en las palabras de una de una reconocida politóloga mexicana: “Cada vez más presente, como si fuera una institución haciendo historia. Cada vez más ausente, como si rehuyera la cita que tiene con ella. Así es la Suprema Corte de Justicia de la Nación. A veces se comporta como un tren bala que corre de prisa y con destino claro. Y a veces es tan sólo un tren demorado. Retrasado. Tardío. Con 11 pasajeros divididos en torno a la velocidad deseable y la ruta posible. Un tren lejano que recorre el País sobre rieles rígidos y con cabuses polvosos. Que no vislumbra el horizonte de la democracia constitucional y cómo llevar a México hasta allí. Porque la Suprema Corte tiene cada vez más peso, pero en ocasiones no sabe cómo usarlo. Porque la Suprema Corte tiene cada vez más influencia, pero a ratos no la ejerce como podría. Porque la Suprema Corte todavía no entiende su papel en la nueva era y cómo desempeñarlo. En vez de entrar de fondo a los asuntos clave, prefiere rehuirlos. En lugar de ensuciarse las manos con los temas trascendentales, prefiere lavárselas. En algunos asuntos adopta una actitud de avanzada, pero

Algunos de los cuestionamientos a la poca participación de la Suprema Corte en el desarrollo de los derechos fundamentales recibieron una respuesta académica por parte de letrados de la propia Corte en un artículo cuyo nombre habla por sí mismo: “¿De verdad deseamos una Corte redentora?”. En él, los autores argumentan que un tribunal constitucional requiere para su adecuado funcionamiento dos tipos de insumos: por un lado, “los internos, que tienen que ver esencialmente con el método de selección y formación de sus integrantes y la infraestructura disponible”; por otro lado, “los externos, que se refieren a la urdimbre legal, a la calidad de los planteamientos que los litigantes le presentan, y a la producción y desarrollo de la ciencia del derecho”.⁶¹

De acuerdo con los autores estos últimos son factores que escapan del control de la Suprema Corte. En otras palabras, la Corte no controla los temas que llegan a su conocimiento, esto es “no tiene (ni puede tener) agenda, dado que su competencia decisoria es no discrecional”. Por lo tanto, “la clave del progreso jurídico y de la profundización de la democracia mexicana actual no está en la alternativa de una ‘Corte redentora’”, sino en un proceso que requiere de la acción del resto de poderes públicos y, de los operadores jurídicos privados.⁶²

A pesar de estos posicionamientos surgidos en su momento desde el interior de la propia Corte –que si bien no puede asumirse que éste haya sido el parecer mayoritario de sus integrantes, sí al menos refleja algunos de los puntos de vista que al respecto se esgrimían al interior de algún sector de la Corte–, lo cierto es que del análisis del comportamiento de la Suprema Corte mexicana a partir de 2006 aproximadamente hasta nuestros días, es posible advertir un notorio cambio en sus prioridades. Si después de las reformas de los años noventa las prioridades de la Corte pasaban por posicionarse como un árbitro

en otros se queda en la retaguardia. Prefiere una visión minimalista, estrecha, procesal de su función. La Suprema Corte como oficina de trámites con la ventanilla cerrada. Los Ministros como defensores de la ley electoral, pero no de los ciudadanos que afecta.” (Dresser, Denise, “Tren demorado”, *Reforma*, 15 de agosto de 2005).

⁶¹ Lara, Roberto; Mejía, Raúl y Pou, Francisca, “¿De verdad deseamos una Corte redentora?”, *Nexos*, núm. 344, agosto 2006, consultada por última vez el 25 de enero de 2017 la versión en línea disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=11974>

⁶² Como sostienen los mismos autores: “La construcción de una verdadera cultura democrática y de un genuino Estado de derecho donde los derechos fundamentales sean preservados y resarcidos es una tarea compleja en la que han de participar no sólo los tribunales (todos, no sólo la Suprema Corte) sino la sociedad civil, la academia, los abogados litigantes, la administración pública, el Congreso, los organismos autónomos y el mercado” (*Ídem*).

confiable en la resolución de conflictos políticos y de parecer un “auténtico” tribunal constitucional –al más puro estilo kelseniano–, a partir de 2006 la prioridad parece ser posicionarse como un tribunal enfocado a sentar precedentes trascendentes para los ciudadanos a través de la resolución de casos paradigmáticos en materia de derechos fundamentales.

Este mayor interés de la Suprema Corte en casos relacionados con protección de derechos humanos se advierte en dos ámbitos: la repentina utilización de la facultad de atracción que entonces la Constitución le otorgaba y una mayor utilización de la facultad de atracción.

3.2. El repentino (mal) uso de la facultad de investigación

Por muchos años la Suprema Corte mexicana gozó de una extraña facultad para un tribunal constitucional, incluso para un tribunal supremo: investigar hechos que pudieran implicar graves violaciones a los derechos fundamentales. Como bien lo señala Arteaga Nava, se trataba de una facultad que sólo podía explicarse en un contexto como el mexicano, “en el que es común la violación de los derechos individuales, poca funcionalidad de los medios ordinarios de impugnación de los actos inconstitucionales e inoperancia de los órganos responsables de velar por el cumplimiento de la Constitución”.⁶³

No era, pues, una facultad jurisdiccional y el resultado de la investigación no implicaba sanción alguna, ni resultaba vinculante para otras autoridades. Simplemente se emitía un informe que, en su caso, podía poner en evidencia

⁶³ Arteaga Nava, Elisur, *Tratado de Derecho Constitucional*, vol. IV, op. cit., p. 1421. Se trataba de una facultad que databa del texto original del artículo 97 de la Constitución mexicana de 1917, el cual fue objeto de diversas modificaciones. El último texto en el que se fundamentaba esta facultad estuvo contenido en el segundo párrafo del artículo en cuestión en los siguientes términos: “La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual”. Esta facultad quedó finalmente derogada mediante reforma constitucional en 2011 (DOF, 11 de junio) y le fue asignada en esa misma reforma a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. A partir de esta reforma el último párrafo de dicho artículo constitucional establece que esta Comisión “podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el Gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las Legislaturas de las entidades federativas”.

violaciones graves a los derechos fundamentales. Su única fuerza radicaba en la autoridad moral de la Suprema Corte.⁶⁴

Se trataba de una facultad que históricamente la Suprema Corte había rechazado ejercer en diversos casos. Sin embargo, después de la reforma de 1994 y, particularmente, a partir de 2006 se observa un repentino interés de la Corte en ejercerla en diversos casos. Si bien, como se verá a continuación con resultados no muy convincentes en términos de establecer estándares de protección de los derechos humanos ni, mucho menos, de posicionar a la Suprema Corte como un tribunal de derechos.

3.2.1. El caso “Aguas Blancas”

Durante prácticamente todo el siglo XX y a pesar de diversas solicitudes que se le formularon, la Suprema Corte rechazó reiteradamente ejercer esta facultad. Sin embargo, en 1996, esto es en pleno contexto de transición y pocos años después de la trascendental reforma de 1994, decidió ejercerla en el conocido como caso “Aguas Blancas”.

El 28 de junio de 1995 en un lugar conocido como el vado de “Aguas Blancas” ubicado en el estado de Guerrero, un retén de la policía estatal detuvo a un grupo de campesinos que se dirigían a una manifestación. Una vez que habían detenido su marcha y mientras se bajaban de sus vehículos, los policías abrieron fuego contra este grupo matando a 17 campesinos y dejando heridos a 21 más. Ante la gravedad de los hechos y la ineficacia de las investigaciones de las autoridades estatales, el Presidente de la República solicitó a la Suprema Corte que ejerciera su facultad prevista en el artículo 97 de la Constitución, para llevar a cabo una investigación de dichos hechos en los que se habían cometido graves violaciones a los derechos fundamentales. En marzo de 2006 la Suprema Corte decidió ejercer dicha facultad y comisionó a dos Ministros –Humberto Román Palacios y Juventino V. Castro– para que encabezaran dicha investigación.

Resulta por demás interesante intentar entender por qué en este caso la Corte decidió ejercer la facultad de investigación, cuando históricamente se había negado a ello. Aunque ciertamente no existen elementos contundentes

⁶⁴ *Ibidem*, p. 1419.

para demostrar que este haya sido el motivo, me parece plausible afirmar que el contexto político nuevamente jugó un papel trascendental: al final de cuentas la solicitud de llevar a cabo la investigación había provenido del mismo Presidente que tanto sólo unos meses antes había impulsado la restructuración de la Suprema Corte y que –no hay que olvidarlo– había propuesto a todos los Ministros que en ese momento integraban la Corte. Todo ello en un contexto –todavía– de dominación política por parte del PRI, tanto en el Congreso como en la mayoría de los Estados. Parece, pues, que la decisión de llevar a cabo la investigación estuvo más motivada por congraciarse con el grupo político en el poder, que por algún interés de la Suprema Corte en erigirse como la institución que tomaba la batuta de la defensa de los derechos fundamentales en plena transición democrática.

El Pleno de la Suprema Corte aprobó en abril de ese mismo año el informe presentado por la Comisión, en el cual señaló como responsables de violación a los derechos fundamentales a quienes en el momento de los hechos se desempeñaban como Gobernador, Secretario General de Gobierno, Procurador de Justicia, Director de la Policía estatal y otros funcionarios del área de seguridad pública del gobierno de Guerrero. Asimismo, ordenó hacer del conocimiento del Presidente, del Procurador General de la República y de las autoridades competentes del estado de Guerrero, los resultados de la investigación, para que se investigaran e imputaran a los responsables.

A pesar de lo señalado por la Corte en su informe, las autoridades competentes –en ese caso, principalmente autoridades del estado de Guerrero– prácticamente no entablaron ninguna acción penal en contra los señalados como responsables en el informe de la Corte.⁶⁵ Lo sostenido por el máximo tribunal mexicano no sólo no tenía el carácter vinculante para las demás autoridades, sino que tampoco había tenido la suficiente fuerza moral para obligar a actuar a dichas autoridades.

El desenlace del caso fue criticado no sólo porque puso en evidencia la limitación de la facultad de investigación de la Suprema Corte, sino también por

⁶⁵ Como se indicó el informe de la Suprema Corte fue remitido, entre otras autoridades a la Procuraduría General de la República la cual se declaró incompetente y turnó el asunto a la procuraduría del estado de Guerrero, la cual, exoneró a los principales funcionarios señalados por la Corte (*vid.* Carranco Zúñiga, Joel, *Poder Judicial*, op. cit., p. 434).

la forma en como la comisión llevó a cabo la investigación. Para Cossío, por ejemplo, los Ministros que llevaron a cabo la investigación “actuaron con gran celeridad y poco cuidado en la preparación del informe, prefiriendo hacer declaraciones sobre la cultura política del país, que entrar al nivel del trabajo jurídico detallado y riguroso”.⁶⁶

Después de la experiencia del caso “Aguas Blancas” todo parecía indicar que la Corte volvería a su postura, reiterada por tantos años, respecto al no ejercicio de esta facultad, apostando a que con el paso del tiempo se decidiese eliminarla definitivamente del texto constitucional. Si bien por algunos años esto pareció confirmarse, entre 2006 y 2009, la Corte aceptó ejercer su facultad de investigación en 4 casos que habían llamado poderosamente la atención de la sociedad, pues de ellos se desprendían claras y muy graves violaciones a los derechos fundamentales.

Es decir, tan sólo en ese periodo de tres años (2006-2009) la Suprema Corte ejerció la facultad de investigación en más ocasiones que en el periodo de vigencia previa de dicha facultad (1917-2006). Esto denota un claro y repentino interés de la Suprema Corte en la atención de este tipo de asuntos. Dado que estos asuntos involucraban situaciones de violaciones a derechos fundamentales de enorme gravedad, adquirirían una gran notoriedad mediática y entre la ciudadanía. La intervención de la Suprema Corte como el órgano que indagaría la verdad y señalaría a los responsables en principio le permitía posicionarse como un tribunal protector de los derechos fundamentales.

La decisión de tomar estos casos refleja, por lo tanto, una intencionalidad clara de la Corte de destacar en el ámbito nacional ya no solo como un tribunal que resolvía los principales conflictos entre los actores políticos, sino que también intervenía en los casos de vulneración de derechos fundamentales más graves. Desafortunadamente, los resultados de estas intervenciones no fueron los esperados. A continuación, me referiré a estos casos.

3.2.2. El caso “Lydia Cacho”

El primero de los casos de facultad de investigación asumidos como consecuencia de la nueva política de la Suprema Corte de posicionarse como un

⁶⁶ Cossío Díaz, José Ramón, *Constitución, Tribunales y Democracia*, México, Themis, 1998, p. 122.

órgano de referencia en la defensa de los derechos fundamentales es el relativo a la periodista Lydia Cacho.

En un libro escrito por esta periodista en el que denunciaba la existencia de redes de prostitución infantil se hacía referencia a la supuesta vinculación de un empresario del estado de Puebla (Kamel Nacif) con dichas redes. El empresario presentó una denuncia penal en contra de la periodista, quien residía en el estado de Quintana Roo y un juez del estado de Puebla giró una orden de aprehensión en contra de la periodista.

En cumplimiento a dicha orden, pero sin solicitar la colaboración de las autoridades judiciales de Quintana Roo, policías del estado Puebla se trasladaron al lugar de residencia de la periodista para detenerla. Los policías detuvieron a la periodista sin mostrarle una orden de aprehensión y la trasladaron al estado de Puebla por automóvil, en un viaje de cientos de kilómetros y de varias horas de duración, durante el cual la torturaron psicológicamente y le hicieron tocamientos. Finalmente, fue recluida en un penal del estado de Puebla, obteniendo semanas después su libertad condicional.

En ese contexto diversos medios de comunicación comenzaron a difundir grabaciones de llamadas telefónicas aparentemente realizadas entre Kamel Nacif y el entonces Gobernador de Puebla. En dichas llamadas el empresario solicitaba primero y agradecía después la ayuda del Gobernador para detener a la periodista. En compensación el empresario le ofreció al Gobernador que le haría llegar unas botellas de un buen coñac.

El caso, pues, era escandaloso no sólo por las graves violaciones a los derechos fundamentales de la periodista ocurridas durante su detención, sino también porque ésta fue interpretada por un enorme sector de la sociedad como un atentado a la libertad de expresión. Adicionalmente, las llamadas telefónicas dadas a conocer reflejaban una red de complicidades y corrupción entre el empresario y las autoridades del gobierno de Puebla.

Después de meses de investigación y de acaloradas discusiones al interior de la Corte, en el marco de un álgido debate público, el Pleno de la Corte avaló por mayoría de 6 votos el informe final de la Comisión de investigación. En la resolución la mayoría recordaba que, de acuerdo con el artículo 97 de la Constitución, la Suprema Corte sólo puede ejercer su facultad de investigación en relación con “violaciones graves” a los derechos fundamentales, mismas que

ocurren “cuando un conjunto de autoridades públicas llevan a cabo un concierto o relación deliberada para afectar los derechos de una persona, desconociendo el sistema de distribución de competencias establecido por la Constitución Federal, afectando con ello al sistema federal mexicano o el principio de división de poderes”.⁶⁷

Utilizando como parámetro esta definición de “violaciones graves” a los derechos fundamentales, la mayoría de la Corte consideró que de lo derivado de la investigación no podía acreditarse la existencia de un concierto de las autoridades del estado de Puebla para afectar los derechos fundamentales de Lydia Cacho. Una de las principales razones que llevaron a la Corte a esta valoración fue que decidieron no concederle valor probatorio alguno a las grabaciones de llamadas telefónicas dadas a conocer por medios de comunicación entre el entonces Gobernador de Puebla y el empresario Kamel Nacif, debido a que dichas grabaciones se habían realizado de manera ilícita.

Descartado ese elemento de prueba, la mayoría de la Corte consideró que el resto de los elementos probatorios eran insuficientes para demostrar una acción concertada entre las autoridades del estado de Puebla para afectar deliberadamente los derechos fundamentales de Lydia Cacho. En la resolución de la Corte se hace énfasis en que la exigencia de que se demostrara ese ejercicio indebido y concertado del poder público en contra de una persona, sólo aplicaba para la facultad de investigación de la Suprema Corte contenida en el artículo 97 de la Constitución, pero que en modo alguno limitaba el ejercicio de las facultades de otras autoridades competentes para indagar y sancionar las posibles violaciones a los derechos de Lydia Cacho.

La resolución fue sumamente criticada por la opinión pública y por los medios de comunicación que habían difundido ampliamente las conversaciones entre el Gobernador de Puebla y Kamel Nacif. El pronunciamiento final de la Suprema Corte en el sentido de que no se habían acreditado “para los efectos del párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la existencia de violaciones graves de las garantías

⁶⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales*, 29 de noviembre de 2007, p. 243.

individuales de la periodista” fue recibido en la opinión pública como una protección a la impunidad de las autoridades de Puebla. El mensaje enviado por la Suprema Corte en este caso fue interpretado por el colectivo social en el sentido de que, aunque estuviesen acreditadas violaciones a los derechos fundamentales de la periodista, dichas violaciones no eran consideradas graves por el máximo tribunal del sistema judicial mexicano.

A pesar de que la decisión de llevar a cabo la investigación parece estar amparada en un repentino interés de la Suprema Corte por posicionarse ante la ciudadanía como un tribunal protector de derechos, el resultado fue exactamente el contrario. La imagen de la Suprema Corte como un tribunal que garantizaba derechos, quedó sustituida en este caso por la de un tribunal que garantizaba la impunidad de los funcionarios ante lo que, para cualquier ciudadano promedio, claramente aparecían como violaciones graves a los derechos fundamentales de una persona.

3.2.3. El caso “Atenco”

A los pocos meses de que decidiera ejercer su facultad de investigación en el caso “Lydia Cacho”, la Corte asumió la investigación de otro acontecimiento en el que hubo diversos señalamientos sobre presuntas violaciones a derechos fundamentales.

En mayo de 2006 un grupo de personas organizaron actos de protesta contra un intento de reubicación de comerciantes en el municipio de Texcoco en el Estado de México. Dichas protestas llevaron a este grupo a boquear una carretera y enfrentarse violentamente con policías tanto del Estado de México, como federales. Los enfrentamientos violentos entre este grupo y los policías, que se suscitaron en los poblados de Atenco y Texcoco, derivaron en la muerte de una persona, en decenas de lesionados y en la detención de más de 200 personas. Una gran cantidad de detenidos denunciaron que habían sufrido abusos físicos y psicológicos durante su detención. Entre los detenidos se encontraban 47 mujeres que denunciaron haber sufrido además agresiones de tipo sexual.⁶⁸

⁶⁸ Particularmente el caso de estas mujeres ha sido denunciado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. A la fecha en que esto se escribe, el caso *512-08-Mariana Selvas Gómez y otras vs. México* ha sido ya admitido por la Comisión, encontrándose actualmente en trámite.

Uno de los aspectos más interesantes de este caso consiste en que la Suprema Corte se apartó del criterio sostenido en el caso “Lydia Cacho” en torno a la concepción del carácter extraordinario de la facultad de investigación, así como a la interpretación de lo que debía considerarse como “violaciones graves” a los derechos fundamentales. En este sentido, la resolución adoptada en este caso sostiene que la facultad de investigación del artículo 97 “no era una facultad extraordinaria que debiera ejercerse sólo en casos excepcionalísimos, sino que se trata de una facultad constitucional ordinaria que debe ejercerse cuando se actualice una violación grave de garantías individuales”.⁶⁹

Por lo que hace al concepto de gravedad de las violaciones a los derechos fundamentales, desde la resolución en que decidió ejercer la facultad de investigación en este caso y, posteriormente, en el dictamen final, la Suprema Corte consideró que la calificación de gravedad de las violaciones a derechos fundamentales, para efectos de la facultad que le confería el artículo 97 de la Constitución, debía entenderse “en atención al impacto que tales hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad”.⁷⁰ Abandonando con ello la exigencia de demostrar la existencia de una acción coordinada de autoridades para vulnerar los derechos fundamentales de una o varias personas.

En el dictamen final de la investigación la Suprema Corte consideró que, en este caso, se habían vulnerado diversos derechos fundamentales de las personas detenidas. Asimismo, se incluyó en la resolución un listado de todos aquellos funcionarios tanto estatales como federales que, a juicio de la comisión que había investigado los hechos, habían participado en dichas violaciones a derechos fundamentales. Finalmente, en la resolución se dispone hacer del conocimiento de diversas autoridades estatales y federales los resultados de la investigación a fin de que éstas determinaran las responsabilidades administrativas y penales que correspondieran.

El *Informe de Admisibilidad No. 158/11*, puede ser consultado en la siguiente liga: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2011/MXAD512-08ES.doc>

⁶⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 3/2006, integrado con motivo de la solicitud formulada por el Ministro Genaro David Góngora Pimentel, para investigar violaciones graves de garantías individuales*, 12 de febrero de 2009, publicada en *Diario Oficial de la Federación* el 21 de septiembre de 2009. La versión electrónica fue consultada por última vez el 6 de febrero de 2017 en:

http://www.centroprodh.org.mx/index.php?option=com_docman&Itemid=185&lang=es&limitstart=5

⁷⁰ *Idem*.

En este caso se registran varios cambios importantes en relación con el precedente del caso “Lydia Cacho”. En primer lugar, hay un cambio importante en la forma en que la Suprema Corte entiende su facultad de investigación, así como en la exigencia de requisitos para ejercerla. En segundo lugar, hay un cambio importante en el propio resultado de la investigación, en el cual se tienen por acreditadas diversas violaciones a derechos fundamentales y se detallan los funcionarios públicos que participaron en los hechos de los cuales se derivaron aquellas.

A pesar de lo anterior, esta resolución de la Suprema Corte fue nuevamente objeto de diversas críticas. Principalmente se criticó que entre los señalados como involucrados en los hechos no se hiciera mención a funcionarios de alto nivel –como sí se había hecho en el caso “Lydia Cacho” –, como los secretarios federal y estatal de seguridad pública y el entonces Gobernador del Estado de México, Enrique Peña Nieto –hoy Presidente de la República–. Incluso algunos Ministros votaron en contra de la resolución precisamente porque, desde su perspectiva, la resolución limitaba demasiado su alcance en cuanto a los funcionarios públicos involucrados, señalando como responsables sólo a aquellos que tuvieron una participación material en los hechos, pero sin incluir aquellos mandos superiores que giraron las instrucciones y/o toleraron la actuación de los policías señalados en la resolución.⁷¹

⁷¹ El Ministro Góngora Pimentel sostuvo en su voto particular que: “el peso y la trascendencia que debería tener un pronunciamiento de tal envergadura se diluye y termina por desaparecer, ante la lamentable decisión de la mayoría de los Ministros, de limitar la responsabilidad por los hechos a los mandos medios que intervinieron en los brutales operativos policíacos (...) la mayoría de los Ministros optó por limitar la responsabilidad a quienes intervinieron materialmente en los hechos (sin que existan procesos penales en los que tales intervenciones hayan quedado probadas más allá de toda duda razonable), con lo que quedaron exculpadas las autoridades en quienes verdaderamente recae la responsabilidad política y moral de los lamentables hechos. Con ello, faltamos a nuestra encomienda. Perdimos la oportunidad de darle a la facultad del segundo párrafo del artículo 97 constitucional todo su significado, toda su fuerza.” (*Voto particular que formula el Ministro Genaro David Góngora Pimentel, en contra del dictamen del tribunal pleno sobre la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 3/2006, integrado con motivo de la solicitud formulada por el mismo, para investigar violaciones graves de garantías*). En términos similares el Ministro Gudiño Pelayo consideró: “A diferencia de lo estimado por esa mayoría, creo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación debía haber señalado a todos los funcionarios que participaron en los operativos de cuenta, desde aquellos que ejercieron funciones decisorias hasta quiénes fungieron como operativos, en razón de haber sido partícipes de los hechos, sin atribuir a dichos señalamientos connotación alguna de culpabilidad, menos aun de incriminación (...) Ante semejantes violaciones, no podemos decirle a la sociedad, menos aún a las víctimas, que los responsables son los policías o los comandantes de los policías que participaron en el operativo; que no son responsables sus superiores. No estamos aquí fungiendo como tribunal de culpas o exculpaciones. Estamos fungiendo como Tribunal Constitucional, que analiza hechos y califica si en estos hubo violaciones graves a las

Si bien la resolución de este caso presenta avances significativos en relación con la sentencia del caso “Lydia Cacho”, las críticas a la Suprema Corte por la forma de ejercer su facultad de investigación continuaron. En esta ocasión, a diferencia del caso de Lydia Cacho, no fue por no haber considerado acreditadas las violaciones graves a derechos fundamentales, sino por haber limitado el alcance de los señalamientos hacia los funcionarios involucrados. Nuevamente la participación de la Suprema Corte en la investigación de estos acontecimientos no se capitalizó para el máximo tribunal mexicano en una mayor percepción social de la Suprema Corte como un tribunal más preocupado y enfocado en la defensa de los derechos fundamentales. Por el contrario, en buena medida esta nueva resolución fue percibida nuevamente como una garantía de impunidad para diversos funcionarios públicos involucrados, entre ellos quien a la postre terminaría siendo Presidente de la República y quien para entonces se perfilaba como uno de los aspirantes a la presidencia más sólido del PRI.

3.2.4. El Caso “Oaxaca”

Dentro del mismo periodo en el que se ha ubicado el repentino interés de la Suprema Corte de ejercer su facultad de atracción (2006-2009), el máximo tribunal mexicano decidió realizar una investigación sobre diversos acontecimientos ocurridos en la ciudad de Oaxaca entre mayo de 2006 y julio de 2007.

garantías individuales. Para eso nos faculta el artículo 97 constitucional.” (*Voto particular que formula el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo al dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 3/2006, integrado con motivo de la investigación a violaciones graves de garantías individuales*). En el mismo sentido se pronunció el Ministro Silva Mesa: “los responsables administrativos y políticos de los operativos tienen nombre y apellido. Todas las autoridades debieron ser incluidas en la lista de responsables en la resolución final del asunto. Aún suponiendo que el Pleno no pudiera adjudicar responsabilidades, lo cierto es que el órgano colegiado podría haber corregido la redacción del único resolutivo para dejar claro que los mandos máximos de las agencias de seguridad pública, tanto a nivel federal como estatal, participaron en la violación grave de garantías individuales” (*Voto particular que presenta el señor Ministro Juan N. Silva Meza, en relación con la resolución tomada con motivo del Dictamen que valoró la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 3/2006, integrado con motivo de la solicitud formulada por el señor Ministro Genaro David Góngora Pimentel, para investigar violaciones graves de garantías individuales*). Todos los votos particulares se incluyen al final de la sentencia del 12 de febrero de 2009, publicada en DOF el 21 de septiembre de 2009. La versión electrónica de este apartado de la sentencia fue consultada por última vez el 1 de febrero de 2014 en: http://www.centroprodh.org.mx/index.php?option=com_docman&Itemid=185&lang=es&limitstart=5

Durante esos meses se registraron en diversos lugares del estado de Oaxaca, principalmente en la capital del mismo nombre, enfrentamientos entre grupos sociales –inicialmente encabezados por una sección de un sindicato de maestros, al cual con el paso de las semanas se le fueron sumando otras organizaciones sociales– y fuerzas de seguridad tanto del estado de Oaxaca como del gobierno federal. Durante esos meses, las protestas ocasionaron bloqueos de vialidades, ocupación de edificios y espacios públicos, así como la cancelación de eventos, como el tradicional festival de la Guelaguetza.

A través de operativos la policía federal y estatal intentaron liberar las vialidades y lugares ocupados por los manifestantes, ocasionando en diversas ocasiones enfrentamientos que resultaron en varias personas muertas y lesionadas durante esos meses. Tales acontecimientos generaron problemas sociales y políticos tanto a nivel estatal como nacional.

Dada la magnitud de los acontecimientos, el clima de inestabilidad política y social que se había producido a lo largo de esos meses y el número de muertos, lesionados y detenidos, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión solicitó a la Suprema Corte que ejerciera su facultad de atracción en este caso. La Corte aceptó en junio de 2007 iniciar una investigación sobre estos hechos, para lo cual comisionó a dos Magistrados federales.

En este caso la Suprema Corte continuó dotando de contenido al concepto de “violación grave” de los derechos fundamentales contenido en el artículo 97 de la Constitución. Siguiendo la línea jurisprudencial establecida en el caso “Atenco”, en el sentido de que para determinar si se trataba de una violación grave debía atenderse al impacto que los acontecimientos habían tenido en la forma de vida de la comunidad, la Corte estimó en este caso que cuando se produce por un determinado periodo de tiempo una afectación al disfrute mínimo de derechos fundamentales de los habitantes de una comunidad se configuraba una violación grave en los términos del artículo 97 de la Constitución mexicana.

Tomando en cuenta el anterior parámetro la Suprema Corte estimó que en el caso de referencia se había producido una violación grave a los derechos fundamentales de los habitantes de Oaxaca. Lo anterior, toda vez que durante varios meses habían vivido en una situación de hecho que implicaba diversas limitaciones a sus derechos fundamentales –libertad de tránsito, acceso a la educación, acceso a diversos servicios públicos, libre ejercicio del trabajo, etc. –

.⁷² Asimismo, consideró que tanto autoridades federales, estatales y municipales habían incumplido con su deber constitucional de garantizar el orden y la seguridad de los habitantes de Oaxaca, tanto por las omisiones en las que habían incurrido, como también en las acciones realizadas, en las que se habían visto afectados civiles ajenos al conflicto.

El principal reproche a esta resolución de la Suprema Corte, adoptada por una mayoría de 7 votos, recae nuevamente en su limitado en cuanto al señalamiento de las autoridades involucradas en los acontecimientos. Principalmente, porque la resolución mayoritaria no consideró dentro de las autoridades involucradas en los hechos a los funcionarios de más alto rango tanto a nivel federal como estatal, esto es, a secretarios de seguridad pública y, principalmente, a los entonces Presidente de la República y Gobernador de Oaxaca. Al igual que en el caso Atenco, algunos Ministros plasmaron en votos particulares su disenso respecto del alcance de los señalamientos de responsables.⁷³

⁷² En palabras de la Corte: “Durante el tiempo en el que se prolongó el conflicto, no se aseguró un mínimo vital a los individuos, pues se careció de las condiciones necesarias para que las personas pudieran desarrollar sus potencialidades y pudieran gozar de una existencia digna de manera que no se vieran reducidas a su valor intrínseco como seres humanos. En este orden de ideas, si quienes se vieron afectados por el conflicto social no contaron, durante el tiempo por el que éste se prolongó, con la posibilidad de seleccionar lo jurídicamente permitido y actuar realmente dentro de esas libertades, es claro que se afectó su derecho al mínimo vital. Se afirma que las personas no contaron con las mencionadas posibilidades toda vez que, según se vio, algunos estudiantes se quedaron sin educación y sin la oportunidad de acudir a alguna escuela; algunas personas se vieron impedidas para ejercer su empleo dadas las condiciones imperantes en la zona; y, algunos sujetos no pudieron ejercer su derecho constitucional de denunciar hechos o de ejercer acciones judiciales para la solución pacífica de sus problemas, dado que se afectó el funcionamiento de los órganos de procuración y administración de justicia.” (Suprema Corte, *Dictamen emitido por el Tribunal Pleno en el expediente relativo a la Facultad de Investigación 1/2007, promovida por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión*, sentencia del 14 de octubre de 2009, publicada en el DOF el 28 de enero de 2010. La versión electrónica de la sentencia fue consultada por última vez el 6 de febrero de 2017 en: www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Federal/wo43588.doc).

⁷³ Es el caso del Ministro Silva Meza, quien en su voto lo señala claramente como uno de sus motivos de disenso: “Por eso considero inadecuado dejar toda la responsabilidad en el asunto sólo en los hombros del entonces jefe del Estado Mayor de la Policía Federal Preventiva y del Coordinador de Fuerzas Federales de Apoyo. Estos funcionarios tenían mandos superiores encargados de vigilarlos y de estar enterados del desarrollo de sus actividades, en concreto el titular del Poder Ejecutivo Federal. También es inadecuado que la responsabilidad total de la planeación y puesta en marcha de los operativos por lo que hace al estado de Oaxaca y en relación con el operativo del 14 de junio de 2006, recaiga sólo en el Director General de Seguridad Pública del Estado. Este tiene superiores jerárquicos, incluyendo por supuesto al Gobernador del Estado, que tienen la obligación de vigilar que su actuación se apegue a los mandatos de la ley” (*Voto concurrente que formula el señor Ministro Juan N. Silva Meza en relación con la resolución del ejercicio de la facultad de investigación 1/07*). En el mismo sentido, el Ministro Góngora señaló: “considero que debió incluirse en el listado de autoridades participantes al Jefe del Estado Mayor de la Policía Federal Preventiva, así como al entonces

3.2.5. El caso “Guardería ABC”

Finalmente, el último de los casos en el que la Suprema Corte ejerció su facultad de investigación fue en el relativo al incendio ocurrido en la guardería infantil ABC ocurrido en junio de 2009 en la ciudad de Hermosillo, en el estado de Sonora. Esta guardería infantil pertenecía a un grupo de centros infantiles financiados por el IMSS –dependencia del gobierno federal encargada de brindar servicios de salud a los trabajadores en México–, pero cuya operación se encontraba concesionada a particulares.

Con motivo de un incendio ocurrido en un local aledaño que se extendió a dicha guardería, un total de 49 niños de entre 10 meses y 4 años de edad murieron y 104 resultaron lesionados y/o intoxicados. El caso consternó a la sociedad mexicana y de inmediato surgieron cuestionamientos sobre la legalidad en la operación de la guardería y, principalmente, sobre el cumplimiento de los requisitos de seguridad necesarios para operar. Asimismo, en los días posteriores surgieron una serie de cuestionamientos hacia las autoridades del IMSS, como del propio estado de Sonora, por la forma de gestionar la tragedia –descoordinación de las autoridades que intervinieron inmediatamente en el rescate de los menores, deficiencias en el traslado de los menores a los hospitales, deficiencias en la información que las autoridades daban a los familiares, etc. –.

Ante la magnitud de los hechos, el impacto que éstos habían tenido en la sociedad mexicana y los pocos avances en la investigación, la Suprema Corte, a propuesta de uno de sus Ministros, decidió en agosto de ese mismo año llevar

Secretario de Seguridad Pública Federal, en tanto éste tuvo a su cargo los traslados del veinticinco de noviembre de dos mil siete durante los cuales se cometieron actos de tortura.” (*Voto particular que formula el Ministro Genaro David Góngora Pimentel en la facultad de investigación 1/2007, solicitada por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión*). En los mismos términos el Ministro Gudiño expresó: “En congruencia con lo que aquí he venido explicando, creo que también debieron señalarse, los responsables por omisión de estas violaciones prolongadas de derechos humanos, también a funcionarios federales de los niveles más altos de decisión, como son el entonces Ejecutivo Federal, el Secretario de Gobernación, el Secretario de Seguridad Pública, y, por supuesto, el Gobierno del Estado de Oaxaca, que dejó mucho que desear en cuanto a oficio político y eso tuvo importantes repercusiones en la calidad de vida de los oaxaqueños, según quedó en evidencia en esta indagatoria” (*Voto particular que formula el señor Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo*). Estos votos se encuentran incluidos en la parte final de la resolución del 14 de octubre de 2009, antes citada.

a cabo la investigación de lo acontecido. Para lo cual comisionó a dos Magistrados federales.

La investigación abarcó diversos aspectos, desde el régimen jurídico que rige el funcionamiento de este tipo de guarderías y la situación específica de la guardería ACB, hasta la actuación de las diversas autoridades, tanto federales como estatales, en lo relativo al otorgamiento de los permisos para la operación de este centro, la vigilancia sobre sus condiciones de funcionamiento, así como en la atención y gestión de la tragedia.

Finalmente, la Suprema Corte consideró mediante una resolución mayoritaria que en este caso sí se habían registrado violaciones graves a los derechos fundamentales tanto de los menores como de sus familiares. Asimismo, consideró que en dichas violaciones se encontraban involucrados diversos funcionarios federales, estatales y municipales.

Los puntos de disenso al interior de la Corte en este caso fueron básicamente dos: si la Suprema Corte podía o no señalar la responsabilidad de los funcionarios públicos involucrados y cuáles eran dichos funcionarios públicos.

En relación con el primer punto, el proyecto que originalmente presentó el Ministro Zaldivar contenía el señalamiento de que las autoridades indicadas eran responsables desde una perspectiva político-constitucional. Con ello se planteaba un avance en el alcance de la facultad de investigación de la Suprema Corte, la cual, se proponía, no debía quedarse en la sola mención de los hechos y de los funcionarios involucrados. Sin embargo, la mayoría de los integrantes del Pleno de la Corte consideraron que el señalamiento de responsables no estaba amparado por el artículo 97 constitucional.

Por cuanto hace al segundo punto, la principal controversia surgió sobre la propuesta inicial de señalar como funcionarios involucrados a los Directores Generales del IMSS entre el momento del otorgamiento de los permisos de operación de la guardería y el incendio, así como otros funcionarios de alto nivel del instituto. Asimismo, en el proyecto original se proponía también señalar como involucrados al Gobernador del Estado de Sonora y al Presidente Municipal de Hermosillo, entre otros funcionarios de alto nivel tanto estatales como municipales. Sobre este punto, la mayoría consideró que ni los Directores Generales del IMSS señalados, ni algunos de los funcionarios de alto nivel del

Instituto, ni el Gobernador ni el Presidente Municipal podían considerarse involucrados en los hechos.

Como puede apreciarse, nuevamente la Suprema Corte dejó a la sociedad con un mal sabor de boca en relación con esta resolución. Por un lado, porque decidió finalmente excluir de la resolución el término “responsables” y, por otro lado, porque nuevamente se excluía a los funcionarios de más alto nivel, como partícipes en estas violaciones a los derechos fundamentales.

Sin duda el hecho de que la Suprema Corte decidiera ejercer su facultad de atracción en 4 ocasiones, en un periodo de 3 años, indica una clara intención del máximo tribunal mexicano de inmiscuirse más en casos relativos a derechos fundamentales. No sólo, me parece, con el propósito de generar doctrina constitucional en el ámbito de los derechos, sino también para borrar un poco esa imagen de tribunal al que sólo acceden los políticos y los ciudadanos con mayores recursos económicos, esto es, la imagen de un tribunal alejado del ciudadano común y corriente y sus problemas jurídicos cotidianos. Es quizá en el ejercicio de esta facultad de investigación en el periodo 2006-2009 donde más claramente se observa la intención de la Suprema Corte de enfocarse en casos de derechos fundamentales. Donde más queda clara su intención de dejar de ser vista sólo como un árbitro para los conflictos políticos, para comenzar a ser percibida como un tribunal que protege los derechos fundamentales.

No obstante, el resultado del ejercicio de esta facultad en los casos antes mencionados no parece haber contribuido demasiado a ese propósito. Aunque ciertamente se le puede reconocer a la Suprema Corte su interés en atender casos tan graves y tan sensibles para la sociedad mexicana, no se libra del reproche de lo limitante de su actuación, primero por su acotado concepto de “violaciones graves” y por su constante negativa de incluir a los funcionarios de más alto nivel entre los involucrados en las violaciones graves a de derechos fundamentales.

Precisamente por ello, la actuación de la Suprema Corte a través de su facultad de investigación no logró ser vista como una garantía efectiva de los derechos fundamentales, ni mucho menos como un antídoto adecuado a uno de los más graves problemas que ha enfrentado México: la impunidad de los perpetradores de violaciones a derechos fundamentales. El balance de estos casos de ejercicio de la facultad de investigación de la Suprema Corte es más

bien negativo en términos de posicionamiento del máximo tribunal mexicano como un “tribunal de derechos”. Como señala Suárez, en relación con el ejercicio de esta facultad, las carencias “fueron más grandes que los logros”.⁷⁴

Quizá por ello, cuando el órgano reformador de la Constitución inició un proceso de reforma para suprimir esta facultad de las competencias de la Suprema Corte y transferirla a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, aquélla no se opuso, sino todo lo contrario. En su informe de labores correspondiente al año 2010, el Presidente de la Suprema Corte al hacer referencia al proceso de reforma que en ese momento se encontraba en marcha, reveló que con motivo de una petición del Presidente de la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados se había hecho llegar a este órgano legislativo un escrito donde se expresaba el parecer de la mayoría de los integrantes de la Suprema Corte en relación con esta reforma, en los siguientes términos: “la posición mayoritaria, asumida por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es a favor de la supresión de la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional”.⁷⁵ Finalmente la transferencia de esta facultad de la Suprema Corte a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se consumaría mediante una reforma constitucional aprobada en 2011.

El repentino (mal) ejercicio de la facultad de investigación por parte de la Suprema Corte no es el único ámbito en donde se observa un cambio en las prioridades de este tribunal. Otro ámbito donde se observa también con claridad es en el incremento del ejercicio de la facultad de atracción, así como en una selección más estratégica de juicios de amparo, que le han permitido a la Corte en los últimos años emitir diversos criterios paradigmáticos relacionados con la protección de derechos fundamentales. A continuación, me referiré a los cambios que se advierten en el ejercicio de la facultad de atracción de la Suprema Corte a partir de 2006.

⁷⁴ Suárez Ávila, Alberto Abad, *La protección de los derechos fundamentales en la Novena Época de la Suprema Corte*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2014, p. 214.

⁷⁵ Mensaje del Ministro Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia con motivo del Informe de Labores 2010, Ciudad de México, 10 de diciembre de 2010, p. 5. Versión electrónica consultada por última vez el 5 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Documents/Mensaje%20Informe%202010.pdf>

3.3. La mayor utilización de la facultad de atracción

Como ya se ha comentado en apartados previos la facultad de atracción fue inicialmente utilizaba poco por la Suprema Corte, por lo que podía considerarse como “desaprovechada”⁷⁶ dado el potencial que dicha facultad tiene para permitirle a la Corte confeccionar parcialmente su agenda temática de casos. Sin embargo, casi a la par del repentino ejercicio de la facultad de investigación, se puede apreciar un incremento paulatino pero sostenido en el ejercicio de la facultad de atracción por parte de la Corte. Es este otro indicador que permite sostener que ha sido hasta este momento cuando los derechos fundamentales se colocaron en el centro de la agenda del máximo tribunal mexicano.

En apartados anteriores se mencionó que hasta 2007 el ejercicio de la facultad de atracción por parte de la Suprema Corte resultaba poco significativo, sin embargo, a partir de este año comenzó a gestarse un cambio impulsado en buena medida por la Primera Sala de la Suprema Corte. De acuerdo con Cossío y Orozco a partir de ese año la Primera Sala creó lo que denominó un “Programa de Derechos Fundamentales”. Este programa consistía en que mediante diversos escritos dirigidos a los Magistrados coordinadores de cada circuito judicial, la Sala solicitaba que se le informara de “casos pendientes de resolución que versen sobre la inconstitucionalidad de leyes o normas relativas a derechos fundamentales y que estimen trascendentes”. De esta manera la Primera Sala comenzó a recibir un mayor número de solicitudes para el ejercicio de su facultad de atracción provenientes de aquellos tribunales.⁷⁷

Este programa implementado por la Primera Sala estaba muy influenciado por la naturaleza de los asuntos que mayoritariamente atiende: siendo que se trata de una Sala que debía atender asuntos civiles y penales, en los hechos la

⁷⁶ Para Cossío y Orozco, esta facultad ha sido desaprovechada, en parte, porque entre algunos Ministros ha prevalecido el siguiente razonamiento: “¿por qué atraer más casos cuando la Corte ya tiene que resolver muchos otros?” (Cossío Díaz, José Ramón y Orozco y Villa, Luz Helena, “La activa Suprema Corte”, *Nexos*, enero 2012, consultada por última vez el 7 de febrero de 2017 la versión electrónica disponible en: www.nexos.com.mx/?p=14628).

⁷⁷ En el mismo artículo de Cossío y Orozco se hace referencia a información estadística que respalda esta afirmación. De acuerdo con los datos presentados por los autores el número de solicitudes de ejercicio de la facultad de atracción dirigidas a la Primera Sala y provenientes de Tribunales Colegiados pasó de solamente 10 en el 2006 a 147 en 2011. Lo cual también se vio reflejado en un aumento en el número global de solicitudes de ejercicio de la facultad atracción recibidas en la Corte (incluyendo las turnadas a ambas Salas y al Pleno), provenientes de aquellos tribunales: de 58 que se registraron en 2006 a 245 registradas en 2011 (*cfr. Ídem*).

gran mayoría de los asuntos que resolvía eran de naturaleza administrativa, particularmente fiscal. De acuerdo con Cossío el hecho de que la Primera Sala atendiera principalmente asuntos fiscales obedecía no sólo a la gran cantidad de amparos que se promovieran en esta materia, sino sobre todo a que se promovían pocos amparos sobre otras materias, o bien, que en estos no se hacían valer “derechos fundamentales necesarios para constituir ciudadanía y generar las precondiciones de nuestra vida democrática”.⁷⁸

Buscando precisamente atraer al conocimiento de la Primera Sala un mayor número de casos de derechos fundamentales, la Sala comenzó a enviar las solicitudes a los Tribunales Colegiados para que le informan sobre casos especialmente relativos a derechos de menores de edad y familia. El objetivo era que estos tribunales enviaran más casos sobre estas temáticas al conocimiento de la Suprema Corte y con ello la agenda temática de la Primera Sala se enfocara más a la atención de este tipo de casos que a los de naturaleza fiscal. De los datos consignados en el artículo de Cossío y Orozco este ejercicio dio el resultado esperado. Iniciando con ello una tendencia que, en palabras del entonces Presidente de la Primera Sala, era deseable que se siguiera incrementando en el futuro:

“la agenda de la Sala para el conocimiento de asuntos relacionados con los derechos fundamentales es transparente y, finalmente, depende del ejercicio que de la facultad de atracción decidan llevar a cabo sus integrantes. Resulta deseable que esta agenda se amplíe en el futuro para posibilitarle a la Sala el conocimiento de un mayor número de asuntos relativos a derechos fundamentales en materias diversas a aquellas en las que estamos actuando.”⁷⁹

En el Informe de Labores de la Primera Sala del siguiente año (2008) se pone de manifiesto cómo se profundizó en esta estrategia para atraer un mayor número de casos en materia de derechos fundamentales. Con ello, se pretendía brindar a la ciudadanía la imagen de una Suprema Corte –o al menos de su Primera Sala– más enfocada a resolver asuntos del interés de los ciudadanos. En palabras del entonces Presidente de la Primera Sala, esta estrategia buscaba,

⁷⁸ *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro José Ramón Cossío Díaz*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2007*, México, Suprema Corte, p. 33, consultado por última vez el 11 de febrero de 2014 en: https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2007/SupremaCorte_2007.pdf

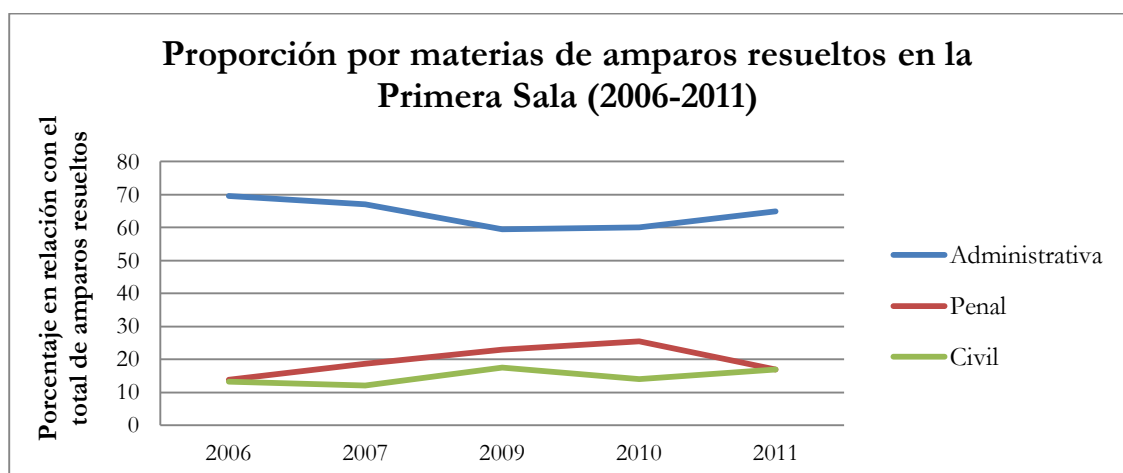
⁷⁹ *Ibidem*, p. 36.

“fomentar en los ciudadanos la idea de que la Primera Sala vela por sus derechos fundamentales por encima de los intereses de las instituciones; en particular, como primera etapa, por el interés superior de los niños y la familia en temas como pensión alimenticia, divorcio necesario, violencia intrafamiliar, filiación, patria potestad, entre otros, y tiene por sobre todas las cosas el compromiso constitucional de resolver cualquier tipo de asunto relacionado con violaciones a derechos fundamentales.”⁸⁰

Un aspecto que llama poderosamente la atención es cómo este programa propició que la Primera Sala realmente se enfocara a la atención de los asuntos relativos a las materias de su competencia –civil y penal–. Sin embargo, por la gran cantidad de amparos en materia administrativa promovidos ante la Suprema Corte, durante muchos años esta Sala se enfocó predominantemente a la atención de asuntos en esta materia, particularmente en cuestiones tributarias. A tal grado que entre 1995 y 2012 la Primera Sala resolvió más amparos en materia administrativa que en materia penal o civil. Incluso, hasta 2011 la cantidad de amparos en materia administrativa era superior a la suma de amparos en materia civil y penal.

Sin embargo, lo que interesa destacar aquí es que, a partir de 2007, coincidentemente con inicio del programa de la Primera Sala, se aprecia una ligera tendencia a la baja en los asuntos administrativos y una tendencia al incremento de asuntos penales y civiles. Lo anterior, puede observarse con mayor claridad en la siguiente gráfica:

⁸⁰ *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Sergio A. Valls Hernández*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2008*, México, Suprema Corte, 2008, p. 41, consultado por última vez el 11 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2008/Suprema Corte 2008.pdf>. Este programa ha continuado operando desde entonces: *vid. Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Sergio A. Valls Hernández*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2009*, México, Suprema Corte, 2009, p. 48, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2009/Suprema Corte 2009.pdf>; *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2010*, México, Suprema Corte, 2010, p. LXXXIV, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2010/Suprema Corte 2010.pdf>; *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2011*, México, Suprema Corte, 2011, p. LXXXI, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2011/Suprema Corte 2011.pdf>; *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2012*, México, Suprema Corte, 2012, p. LXXXVII, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2012/Suprema Corte 2012.pdf>; e *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2013*, México, Suprema Corte, 2013, p. XCI, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2013/PARTE%202-O.pdf>



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en los *Informes de Labores* 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011, consultados por última vez el 8 febrero de 2017 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Paginas/informe.aspx>

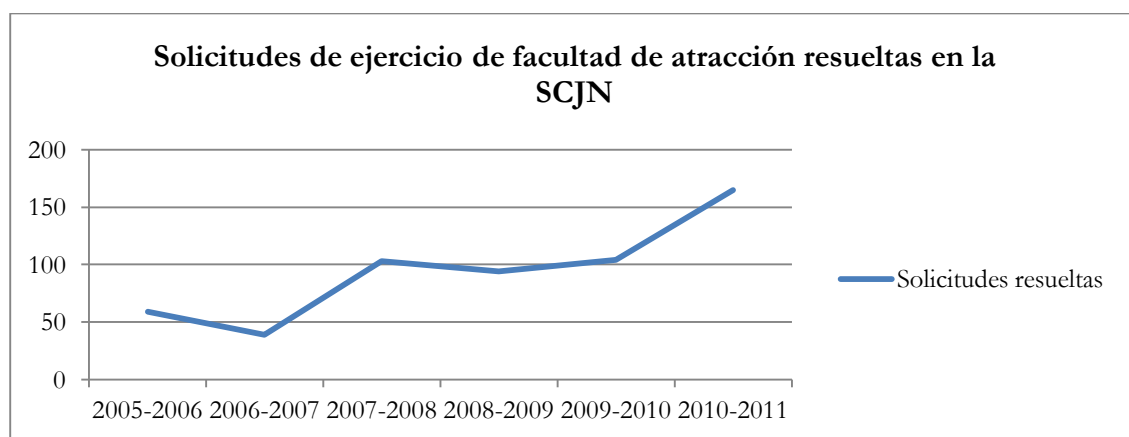
Esto pone de manifiesto no sólo una clara intención de la Primera Sala de asumir realmente su vocación para atender asuntos en materia civil y penal, sino también, de allegarse de casos a partir de los cuales pueda desarrollar una jurisprudencia constitucional de derechos fundamentales más robusta. Este tipo de casos suelen ser bastante más frecuentes en los ámbitos penal y civil, que en administrativo o tributario. Ello representa un cambio importante no sólo cuantitativo, sino también cualitativo en la forma en que la Primera Sala comenzó a ejercer la facultad de atracción a partir de 2007.

El mayor ejercicio de la facultad de atracción por parte de la Primera Sala ha tenido un claro propósito: que los Ministros tengan una mayor participación en la conformación de la agenda temática de casos que esta Sala resuelve y que esta agenda se componga mayoritariamente de casos paradigmáticos en materia de derechos fundamentales.⁸¹ Incluso, esto ha llevado a la Primera Sala

⁸¹ En su informe de labores correspondiente al 2010 el entonces Presidente de la Primera Sala manifestaba en este sentido lo siguiente: “este ejercicio [de la facultad de atracción] ha permitido a la Sala ir conformando una agenda en materia de derechos fundamentales, sobre los que habrá de ocuparse y pronunciarse durante los próximos meses” (*Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2010*, op. cit., p. LXXIII). Más adelante en ese mismo informe señala que la Primera Sala ha tratado de ser “una Sala que ve en su encomienda constitucional, más allá de la mera resolución de conflictos, un papel crucial en la consolidación de la democracia mexicana. Un compromiso con el fortalecimiento de los derechos de los gobernados, con su efectividad y vigencia.”. Para terminar señalando que el hecho de que la Primera Sala recibiera muchos asuntos sobre otras materias, en nada la limitaba para desarrollar estrategias y utilizar herramientas jurídicas que, como la facultad de atracción, le permitan desarrollar “una mayor actividad en la protección y desarrollo de los derechos fundamentales” y tener “un papel más activo en la composición de su agenda”, privilegiando casos que permitan emitir resoluciones “encaminadas a definir los parámetros de

a ejercitar su facultad de atracción no sólo respecto de juicios de amparo, sino incluso de recursos de apelación en materia penal.⁸²

Pero no sólo se trata de un fenómeno observado en la Primera Sala. Aunque de una manera más discreta también la Segunda Sala ha incrementado paulatinamente el número de casos relativos a solicitudes de facultad de atracción. Esto ha propiciado un incremento significativo en el número de solicitudes de facultad de atracción que en conjunto resuelve la Suprema Corte. Este incremento se ha acentuado en los años siguientes a 2007, como se aprecia claramente en la siguiente gráfica:



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos contenidos en los *Informes de Labores* 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011, consultados por última vez el 8 febrero de 2017 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Paginas/informe.aspx>

Aunque dentro del volumen total de asuntos que resuelve la Suprema Corte las resoluciones relativas a solicitudes de ejercicio de facultad de atracción son una pequeña parte, resulta verdaderamente significativo que la proporción

los derechos fundamentales” (*Ibidem*, p. LXXVIII). Por su parte, en el Informe de Labores correspondiente al 2011 pueden leerse reflexiones sobre la importancia de la facultad de atracción en el mismo tono: “La facultad de atracción constituye una herramienta de gran importancia para que la Sala continúe allegándose de casos, que por su interés y trascendencia, ayuden a lograr el progreso jurídico y social del Estado mexicano. A través de ella, la Sala está en posición de cambiar prácticas y sentar precedentes a favor de los derechos humanos, que de otra manera estaría imposibilitada de conocer por la configuración actual de nuestro sistema de competencias” (*Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2011*, op. cit., p. LXXIV). Así, “la Sala, como se acredita con sus resoluciones, ha avanzado significativamente en su función más importante la de garantizar los derechos fundamentales. Ha continuado con una agenda que privilegia las libertades y ha seguido construyendo una doctrina constitucional en la protección y el desarrollo de los derechos humanos” (*Ibidem*, p. LXXVI).

⁸² Vid. *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2010*, op. cit., p. LXXIV. En estos casos no con fundamento en el artículo 97 de la Constitución mexicana –que es el que le permite atraer juicios de amparo–, sino con fundamento en el artículo 105, fracción III, que le permite a la Suprema Corte actuar como tribunal de apelación en materia penal.

de éstas respecto del número total de asuntos prácticamente se ha triplicado entre 2006 y 2011. De esta manera la resolución de solicitudes de ejercicio de la facultad de atracción pasó de 59 en 2006 –1,59% del total de asuntos resueltos por la Suprema Corte ese año–, a 165 en 2013 –3,19% del total de asuntos resueltos en la Corte–.

Ciertamente, el impacto de un tribunal en la definición estándares relevantes en el ámbito de los derechos fundamentales no depende tanto del número de casos, sino de las características de éstos y, en última instancia, de la habilidad del propio tribunal de identificar los aspectos constitucionales relevantes y pronunciarse sobre ellos. En este sentido, la facultad de atracción adquiere enorme relevancia pues es un instrumento que le permite a la Corte seleccionar aquellos casos con potencial para extraer de ellos relevantes estándares en la interpretación de los derechos fundamentales. Como ha señalado Suárez, la “elaboración de criterios útiles y trascendentes para el sistema de protección constitucional mexicano es el motor principal de la facultad de atracción”.⁸³ Por ello, los datos sobre el incremento en el uso de la facultad de atracción son una señal inequívoca del cambio cualitativo en la forma en que la Suprema Corte entiende el papel que debe desempeñar en el actual escenario democrático. Una vez terminada la transición e iniciada la etapa de consolidación democrática, la Suprema Corte entendió que debía enfocarse hacia una protección más efectiva de los derechos fundamentales.

Otro ámbito donde se aprecia este cambio de prioridades en la Suprema Corte a partir de 2006 es en los propios casos que comenzará a resolver la Corte en este periodo y a partir de los cuales comenzará a desarrollar una jurisprudencia constitucional de derechos fundamentales de mayor impacto. A diferencia de lo visto previamente en el sentido de un mayor uso de algunas herramientas que le permitían a la Corte allegarse de más casos relacionados con derechos fundamentales –facultad de investigación y facultad de atracción–, que sólo ponen de manifiesto un mayor interés de la Corte por casos de derechos fundamentales, a partir de casos como los que serán analizados a continuación se aprecia una aportación mucho más sustancial a la consolidación democrática,

⁸³ Suárez Ávila, Alberto Abad, *La protección de los derechos fundamentales en la Novena Época de la Suprema Corte*, op. cit., p. 131.

a partir del desarrollo de una jurisprudencia más robusta sobre derechos fundamentales.

3.4. Casos paradigmáticos en materia de derechos fundamentales

A partir de 2006 y 2007 la Suprema Corte adquirió gran notoriedad pública por la resolución de casos paradigmáticos en materia de derechos fundamentales. Pero más allá de la notoriedad, con estos casos la Suprema Corte comenzó a realizar una de sus principales aportaciones a la consolidación democrática en México, al brindar una protección más efectiva a los derechos fundamentales. En este apartado me referiré algunos de los casos más emblemáticos resueltos por la Suprema Corte en el periodo 2006-2011 en materia de derechos fundamentales.

Aunque la lista de casos pudiera ser bastante más amplia, para el desarrollo de este apartado me basaré en un compendio de “sentencias relevantes en materia de derechos humanos” elaborado y publicado por la Suprema Corte en una página alojada dentro de su sitio de internet. En esta página se contiene toda la información de los que la Corte considera “los asuntos más representativos en materia de derechos humanos, resueltos entre abril de 2006 y marzo de 2013, por el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”. Se trata de un sitio electrónico que “responde a la intención de reflejar el desarrollo de la Corte en su papel de máximo tribunal constitucional de nuestro país en la defensa de los derechos humanos, así como a la discusión pública e impacto social generado”.⁸⁴

3.4.1. Derecho a la vida y aborto

Uno de los primeros temas paradigmáticos en materia de derechos fundamentales que la Suprema Corte abordó en este periodo fue el relacionado con la constitucionalidad de la despenalización del aborto realizada en el Distrito Federal y la protección constitucional del derecho a la vida desde la concepción realizada en algunos Estados de México.

⁸⁴ Última consulta realizada el 8 de febrero de 2017, en: <http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/buscador>

El primero de los casos⁸⁵ tiene su origen en una reforma al Código Penal del Distrito Federal, llevada a cabo por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en abril de 2007. Dicha reforma tenía como propósito fundamental despenalizar el aborto en las 12 primeras semanas de gestación. La forma de eliminar la sanción penal al aborto realizado en los primeros 3 meses de gestación, fue mediante la modificación de lo que debía entenderse por “aborto”, quedando plasmado en el artículo 144 del código mencionado de la siguiente manera: “Aborto es la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación”. El Presidente de la CNDH y el Procurador General de la República promovieron acciones abstractas de inconstitucionalidad en contra de esta reforma, alegando principalmente violación al derecho a la vida desde la concepción.⁸⁶

Al resolver estas acciones de inconstitucionalidad el Pleno de la Suprema Corte consideró que el derecho a la vida no es un derecho absoluto ni de mayor jerarquía que otros y que no se deriva ni de la Constitución mexicana, ni de los tratados internacionales un mandato dirigido al legislador para penalizar el aborto. En este último aspecto, la Corte consideró que el legislador cuenta, en principio, con autonomía legislativa para definir las conductas punibles, o bien para retirarle ese carácter a alguna conducta. Y, en el caso concreto, estima que la despenalización del aborto en los 3 primeros meses de gestación es una medida razonable, proporcional y adecuada para armonizar el derecho a la vida, con los derechos de las mujeres.⁸⁷ Por ende, la Suprema Corte avaló por

⁸⁵ Acciones de Inconstitucionalidad 146/2007 y acumulada 147/2007, promovidas por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la Procuraduría General de la República, sentencia del 28 de agosto de 2008. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 15 de febrero de 2014 en:

http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/engrosepdf_sentenciarelevante/DESPE%20NALIZACION%20ABORTO%20DF%20AI%20146-2007_0.pdf.

⁸⁶ Cabe mencionar que en el 2002 la Suprema Corte había resuelto una acción de inconstitucionalidad en contra de otra reforma al Código Penal del Distrito Federal que había despenalizado algunos supuestos del aborto. De aquella resolución, si bien no se declaró inconstitucional la reforma, sí se derivó una jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte que reconocía que el derecho a la vida desde la concepción se encontraba reconocido en el ordenamiento jurídico mexicano, tanto en la Constitución, como en algunos tratados internacionales –principalmente la CADH– de los que México es parte. Este criterio quedó contenido en la Tesis de Jurisprudencia P./J. 14/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XV, febrero de 2002, p. 588, Registro No. 187817.

⁸⁷ En uno de los párrafos más ilustrativos de la sentencia la Corte se lee lo siguiente: “Por todo lo anterior, si de lo argumentado resulta que la vida, como bien constitucional e internacionalmente protegido, no puede constituir un presupuesto de los demás derechos, además de que aún como derecho no podría en ningún momento ser considerado absoluto; que sus expresiones específicas a nivel nacional e internacional se refieren a la privación arbitraria

mayoría la constitucionalidad de la reforma realizada al Código Penal del Distrito Federal, mediante la cual se despenalizó en esta entidad el aborto en las primeras 12 semanas de gestación.

Una vez que la Suprema Corte había avalado la constitucionalidad de la reforma realizada al Código Penal del Distrito Federal, algunos Estados reaccionaron modificando sus constituciones para establecer expresamente el reconocimiento del derecho a la vida desde la concepción, en un aparente intento de blindar el ordenamiento jurídico estatal de algún intento de despenalización del aborto en esos Estados. Algunas de estas reformas fueron combatidas nuevamente ante la Suprema Corte mediante acciones abstractas de inconstitucionalidad.

El primero de estos casos que llegó a la Corte fue el del estado de Baja California, el cual en diciembre de 2008 había modificado el artículo 7° de su Constitución, para establecer lo siguiente: “esta norma fundamental tutela el derecho a la vida, al sustentar que desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes, hasta su muerte natural o no inducida”. Esta porción normativa fue combatida mediante una acción abstracta de inconstitucionalidad promovida por el Procurador de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana del Estado de Baja California, alegando, entre otras cosas, violación a diversos derechos de las mujeres.

El principal debate en la Corte giró en torno a si el estado de Baja California tenía competencia para reconocer expresamente el derecho a la vida desde la concepción, si era válido otorgarle el carácter de “persona” al no nacido y si este artículo impedía la despenalización del aborto. El proyecto original planteaba declarar inconstitucional el artículo combatido, sin embargo, dada la división de criterios no se obtuvieron los 8 votos que exige la Constitución mexicana para declarar la invalidez de la norma, por lo que esta quedó vigente.

de la vida y la prohibición del restablecimiento de la pena de muerte; que se trata de un problema de descriminalización de una conducta específica y que no existe mandato constitucional específico para su penalización; y, finalmente, que la evaluación de las condiciones sociales y la ponderación realizada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal es constitucional y se encuentra dentro de sus facultades de acuerdo con principios democráticos, este Tribunal Pleno considera que los argumentos analizados en el presente apartado en relación con la naturaleza y existencia del derecho a la vida son infundados.” (Acciones de Inconstitucionalidad 146/2007 y acumulada 147/2007, op. cit., pp. 184-185).

Finalmente, el último caso⁸⁸ se origina con motivo de una reforma a la Constitución del Estado de San Luis Potosí de diciembre de 2009, mediante la cual se estableció en el artículo 16 de dicho ordenamiento lo siguiente: “El Estado de San Luis Potosí reconoce la vida humana como fundamento de todos los derechos de los seres humanos, por lo que la respeta y protege desde el momento de su inicio en la concepción”. Esta reforma fue combatida mediante una acción abstracta de inconstitucionalidad por una minoría parlamentaria del Congreso de ese estado argumentando, principalmente, afectaciones a los derechos de las mujeres.

Este caso al igual que el de Baja California fue desestimado debido a que sólo 7 Ministros se manifestaron a favor de la inconstitucionalidad de algunas porciones del precepto impugnado.

A pesar de que las resoluciones de los casos de Baja California y San Luis Potosí no derivaron en la declaración de inconstitucionalidad de las normas que protegían el derecho a la vida desde la concepción, se advierte un claro viraje en la postura mayoritaria, respecto del primer caso sobre despenalización del aborto que había resuelto la Suprema Corte en 2002 y del cual derivó la tesis de jurisprudencia antes referida en el sentido de que el derecho a la vida desde la concepción se encontraba reconocido en la Constitución y en tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.

En términos generales puede decirse que en estos tres nuevos casos abandona tácitamente el criterio anterior, para adoptar una postura que no implica la afectación a los derechos de la mujer, especialmente ante su decisión de abortar.⁸⁹ El efecto práctico de estos precedentes es, por un lado, reconocer que los Estados pueden despenalizar el aborto y, por el otro, que no pueden

⁸⁸ Acción de Inconstitucionalidad 62/2009, promovida por integrantes de la Quincuagésima Novena Legislatura del Congreso del Estado de San Luis Potosí, sentencia del 29 de septiembre de 2011. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 15 de febrero de 2014 en: http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/engrosepdf_sentenciarelevante/0900062_0.019_0.pdf

⁸⁹ En este sentido, por ejemplo, el Ministro Franco señaló en su voto particular de este último caso lo siguiente: “a partir de una interpretación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o de los tratados internacionales que interesan al caso no se puede interpretar que el producto de la concepción o fecundación, independientemente de la etapa gestacional en que se encuentre, se deba considerar como persona jurídica o individuo, para efectos de ser sujeto de los derechos constitucionales o de tener capacidad jurídica.” (*Voto Particular que presenta el Ministro José Fernando Franco González Salas en relación a la Acción De Inconstitucionalidad 62/2009, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión pública del jueves 29 de septiembre de 2011, incluido en Ibídem, p. 32*).

otorgar en sus constituciones un reconocimiento absoluto al derecho a la vida desde la concepción, que implique afectación a los derechos de las mujeres.

3.4.2. Identidad personal

En el 2008 la Suprema Corte decidió atraer a su conocimiento un juicio de amparo derivado de la intención de una persona transexual de modificar su acta de nacimiento para adecuarla a su actual condición, lo que implicaba, entre otras cosas, que dicha acta dejará de señalar como sexo el “masculino” e indicara el “femenino”.

El caso tuvo su origen en la solicitud formulada por esta persona a un juez civil a fin de que se modificara su acta de nacimiento. El juez consideró que debían hacerse las modificaciones pertinentes, con excepción del cambio solicitado en la mención del sexo de la persona. En contra de dicha resolución, se promovió un recurso de apelación que fue desestimado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Ante esta última resolución se promovió un amparo directo que en principio correspondió conocer a un Tribunal Colegiado, pero que la Primera Sala de la Suprema Corte –a solicitud de quien presentó el amparo– decidió atraer para su conocimiento y resolución.⁹⁰

La Primera Sala estimó el amparo bajo la consideración de que la negativa a la expedición de nuevos documentos que reflejaran íntegramente la realidad sexual de la persona, constituían una afectación a diversos derechos fundamentales. Este caso, resulta paradigmático pues además de la solución del caso concreto, de él se derivan una serie de criterios de enorme trascendencia en el ámbito de los derechos fundamentales de acceso a la salud, libre desarrollo de la personalidad, intimidad, propia imagen e identidad personal y sexual, dignidad humana, entre otros.

En relación con el derecho a la salud, la Primera Sala estableció que se trata de un derecho que no sólo abarca el aspecto físico, sino también “la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva un derecho fundamental

⁹⁰ Primera Sala de la Suprema Corte, Amparo Directo 6/2008, sentencia del 6 de enero de 2009. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 15 de febrero de 2014 en: http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/engrosepdf_sentenciarelevante/CONCEPTOS%20PEYORATIVOS%20ADR%202806-2012_0.pdf

más, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica”.⁹¹ Con esa concepción del derecho a la salud, se estima que el mismo abarca también el derecho a que le sean expedidos nuevos documentos de identidad en relación a su nuevo sexo, pues de lo contrario se le estaría obligando a mostrar “su condición de transexual, sin el pleno reconocimiento de la persona que realmente es, generando una situación tortuosa en su vida cotidiana, lo que indudablemente afecta determinadamente su estado emocional o mental y, de ahí, su derecho a una salud integral”.⁹²

Por lo que hace al derecho al libre desarrollo de la personalidad, la Primera Sala señaló que éste comprende “el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera”. De tal manera que quedan comprendidas dentro del ejercicio de este derecho decisiones relativas a la apariencia física y la opción sexual, puesto que aquellas “son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente”.⁹³

De este caso se derivan también importantes definiciones sobre el alcance de los derechos a la intimidad, propia imagen e identidad personal y sexual.⁹⁴ Así como la consideración de la “dignidad humana” como un valor

⁹¹ Este criterio forma parte de la Primera Sala Suprema Corte, Tesis Aislada LXVIII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 6, Registro No. 165826.

⁹² Este criterio forma parte de la Primera Sala Suprema Corte, Tesis Aislada LXX/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 6, Registro No. 165825.

⁹³ Este criterio forma parte de la Primera Sala Suprema Corte, Tesis Aislada LXVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 7, Registro No. 165822. En el mismo sentido y derivada del mismo caso, *vid.* Tesis Aislada LXIX/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 17, Registro No. 165698.

⁹⁴ Así, por ejemplo, en una de las tesis que se derivan de esta sentencia se señala: “Dentro de los derechos personalísimos se encuentran necesariamente comprendidos el derecho a la intimidad y a la propia imagen, así como a la identidad personal y sexual; entendiéndose por el primero, el derecho del individuo a no ser conocido por otros en ciertos aspectos de su vida y, por ende, el poder de decisión sobre la publicidad o información de datos relativos a su persona, familia, pensamientos o sentimientos; a la propia imagen, como aquel derecho de decidir, en forma libre, sobre la manera en que elige mostrarse frente a los demás; a la identidad personal, entendida como el derecho de todo individuo a ser uno mismo, en la propia conciencia y en la opinión de los demás, es decir, es la forma en que se ve a sí mismo y se proyecta en la sociedad, de acuerdo con sus caracteres físicos e internos y sus acciones, que lo individualizan ante la sociedad y permiten identificarlo; y que implica, por tanto, la identidad sexual, al ser la manera en que cada individuo se proyecta frente a sí y ante la sociedad desde su perspectiva sexual, no

superior del cual se derivan “el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad”.⁹⁵

3.4.3. Alcances del fuero militar

Otros de los casos de enorme relevancia tratándose de derechos fundamentales que resolvió la Suprema Corte mexicana en el periodo bajo análisis, tienen que ver con inconstitucionalidad del Código de Justicia Militar que otorgaba competencia a los tribunales militares para juzgar cualquier delito cometido por un militar, aunque la víctima fuese un civil.

La Constitución mexicana, en su artículo 13, ha establecido desde su redacción original que cuando en un delito cometido por un militar estuviese involucrado un civil, ese caso sería juzgado por tribunales civiles. Sin embargo, al expedirse el Código de Justicia Militar, en el que se definen los delitos contra la disciplina militar y se otorga competencia a los tribunales militares, se dispuso algo abiertamente contrario al artículo 13 de la Constitución: cuando en la comisión de un delito contra la disciplina militar concurrieran civiles y militares, éstos últimos debían ser juzgados por tribunales militares.⁹⁶

sólo en cuanto a sus preferencias sexuales sino, primordialmente, en cuanto a cómo se percibe él, con base en sus sentimientos y convicciones más profundos de pertenencia o no al sexo que legalmente le fue asignado al nacer y que, de acuerdo a ese ajuste personalísimo en el desarrollo de cada individuo, proyectará su vida en todos los ámbitos, privado y público, por lo que al ser la sexualidad un elemento esencial de la persona y de su psique, la autodeterminación sexual forma parte de ese ámbito propio y reservado de lo íntimo, la parte de la vida que se desea mantener fuera del alcance de terceros o del conocimiento público.” (Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada LXVII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 7, Registro No. 165821). Sobre la identidad sexual, también resulta de interés el criterio derivado de este mismo caso y contenido en la Tesis Aislada LXXII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 20, Registro No. 165693.

⁹⁵ Este criterio forma parte de Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada LXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 8, Registro No. 165813.

⁹⁶ El artículo 13 de la Constitución –uno de los que no ha sufrido ninguna modificación desde su redacción original de 1917– establece en su parte final: “Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”. El artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar tipifica una serie de conductas que se consideran delitos contra la disciplina militar. Al final de esta fracción se dispone lo siguiente: “Cuando en los casos de la fracción II, concurren militares y civiles, los primeros serán juzgados por la justicia militar”.

Esta disposición, pese a su clara contradicción con el artículo 13 de la Constitución mexicana, nunca fue declarada inconstitucional y con ello se afianzó una práctica en la jurisdicción penal consistente en declararse incompetentes para conocer de casos en los que estuviesen involucrados militares a favor de tribunales militares, a los cuales les eran remitidos estos asuntos.

Uno de esos casos fue el de Rosendo Radilla Pacheco. Un campesino mexicano del estado de Guerrero que en la década de los setenta fue detenido por un retén militar y respecto del cual nunca volvió a saberse nada. Los familiares denunciaron este caso de desaparición forzada durante años, sin obtener una respuesta favorable de las autoridades mexicanas. En las causas penales que muchos años después se abrieron para juzgar a algunos de los militares que habían participado en la desaparición forzada de Radilla Pacheco, los jueces penales declinaron su competencia a favor de tribunales militares.

Dada la respuesta insatisfactoria que los familiares de Radilla Pacheco habían recibido de las autoridades mexicanas, decidieron llevar el caso ante la Comisión IDH, la cual después de agotar el procedimiento respectivo, planteó el caso ante la Corte IDH. La Corte IDH emitió una sentencia⁹⁷ sumamente relevante en la cual cuestionó diversos aspectos del sistema judicial mexicano. Y, en lo que en este punto interesa, específicamente sobre la regulación y operación de la jurisdicción militar.

Entre las violaciones a derechos humanos que estimó la Corte IDH se encuentran el hecho de que las causas penales abiertas en contra de algunos de los responsables de la desaparición de Radilla Pacheco, fueran turnadas a tribunales militares. En este sentido, la Corte IDH reiterando jurisprudencia previa relativa al carácter excepcional de la jurisdicción militar en Estados democráticos consideró que en este caso el Estado mexicano había vulnerado el derecho al juez natural “al extralimitar la esfera de la justicia castrense en el presente caso,

⁹⁷ Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 8 de febrero de 2017 en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf.

en contravención de los parámetros de excepcionalidad y restricción que caracterizan a la jurisdicción penal militar”.⁹⁸

A raíz de esta resolución, la Suprema Corte mexicana inició un procedimiento de consulta del Presidente de la Corte al Pleno para analizar los alcances que esta sentencia tenía en relación con el Poder Judicial Federal y determinar qué aspectos de la sentencia correspondían cumplir a éste.⁹⁹ Particularmente en relación con el tema de la jurisdicción militar, en este aspecto la sentencia implicaba la revisión de la jurisprudencia previa de la Suprema Corte sobre la constitucionalidad de la jurisdicción militar.

Al resolver esta consulta, la Suprema Corte estableció una nueva línea jurisprudencial acorde con la jurisprudencia del tribunal interamericano, en la cual establecía la obligatoriedad de los jueces mexicanos de realizar una interpretación del artículo 57 del Código de Justicia Militar conforme con la Constitución mexicana y con la CADH. Derivada de dicha interpretación conforme, el artículo en cuestión debía interpretarse en el sentido de que “frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles, bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar”. Ello debido a que “cuando los tribunales militares conocen de actos constitutivos de violaciones a derechos humanos en contra de civiles, ejercen jurisdicción no solamente respecto del imputado (...) sino también sobre la víctima civil”, la cual tiene derecho a participar en ese proceso “no sólo para efectos de la respectiva reparación del daño, sino también para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia”.¹⁰⁰

⁹⁸ *Ibidem*, párr. 282. En relación con el carácter excepcional de la jurisdicción militar en Estados democráticos, la Corte Interamericana ha sostenido que “la jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. En un Estado democrático de derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, el Tribunal ha señalado anteriormente que en el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar” (*Ibidem*, párr. 272).

⁹⁹ La forma de iniciar este procedimiento fue a través de una consulta formulada por el Presidente de la Corte al Pleno, con el propósito de analizar qué aspectos de la sentencia de la Corte Interamericana correspondía cumplir al Poder Judicial Federal. En el capítulo III me he referido con un poco más detalle a esta *sui generis* facultad del Presidente de la Suprema Corte para formular “consultas” al Pleno de la Corte y sus alcances.

¹⁰⁰ Suprema Corte, Expediente Varios 912/2010, sentencia del 14 de julio de 2011. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 8 de febrero de 2017 en:

Tomando como punto de partida este nuevo criterio de la Suprema Corte, en los años posteriores se presentaron diversos juicios de amparos alegando la inconstitucionalidad e inconveniencia del artículo 57 del Código de Justicia Militar. A través de estos amparos, la Suprema Corte ha continuado construyendo su jurisprudencia en relación con los alcances de la jurisdicción militar para civiles. En este sentido ha sostenido que algunas porciones normativas del artículo 57 son contrarias a la Constitución y a la CADH y ha establecido jurisprudencia obligatoria en el sentido de que cuando en un delito cometido por un militar se afecten los derechos humanos de civiles, la competencia para conocer de estos casos corresponde exclusivamente a jueces penales.¹⁰¹

Estos casos resueltos por la Suprema Corte establecen una serie de criterios que básicamente desmantelan la práctica antes de referida de los jueces penales de declararse incompetentes a favor de jueces militares, cuando el acusado fuese un militar. Ello supone, por un lado, un precedente relevante en relación con el derecho de las víctimas civiles de delitos cometidos por militares a la verdad, la justicia y la reparación. Pero, por otra parte, resulta un precedente de enorme relevancia en el contexto de violencia generalizada que ha enfrentado México en los últimos años, donde los militares han sido sacados a las calles para realizar tareas de seguridad pública, ante la corrupción e ineficiencia de las policías.

Precisamente en este contexto de violencia generalizada, el papel de la Suprema Corte en el afianzamiento de derechos fundamentales frente a la actuación de autoridades que en el sistema autoritario anterior actuaban con total

http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/engrosepdf_sentenciarelevante/RADILLA%20VARIOS%20912-2010.pdf. Este criterio se encuentra hoy en día contenido en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. LXXI/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 1, p. 554, Registro No. 160488.

¹⁰¹ Las sentencias más relevantes sobre este tema fueron consultadas por última vez el 27 de febrero de 2014 en: http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/completo/fuero_militar. Los criterios citados en este párrafo se encuentran contenidos en las siguientes tesis: Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. II/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 366, Registro No. 2003048; Tesis Aislada VI/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 364, Registro No. 2003047 y Tesis Aislada P. VII/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 361, Registro No. 2002996. En este mismo orden de ideas, resulta interesante también la Tesis Aislada P. XI/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 359, Registro No. 2002990.

impunidad, adquiere un especial significado. Es esta función de afianzar el Estado de Derecho ante actores que en regímenes autoritarios previos se han conducido con total desapego a él, esa voluntad y capacidad para decir “no”¹⁰² a estos actores cuando pretenden abusar de su poder, la que representa una de las principales funciones que puede desempeñar un tribunal constitucional en el afianzamiento de una nueva democracia y, por ende, constituye una de las principales aportaciones de la Suprema Corte a la consolidación de la democracia en México.

El escenario de violencia generalizada que ha enfrentado México en los últimos años –varios años después de los momentos claves de la transición democrática–, ha traído consigo una revaloración del papel que debe desempeñar la Suprema Corte como garante de los derechos fundamentales. En este sentido, Magaloni ha sostenido que en los últimos años –y los casos sobre la jurisdicción militar son un buen ejemplo de ello– la Suprema Corte “una y otra vez ha tenido que intervenir en asuntos que dibujan de forma paradigmática el abuso y la arbitrariedad de policías, militares, ministerios y jueces que operan en contextos de guerra”, resultando estas intervenciones “fundamentales para que no perdamos la brújula de los valores que distinguen a una democracia de una dictadura”.¹⁰³ En términos similares se ha pronunciado el Presidente de la Primera Sala de la Suprema Corte mexicana:

“México vive una grave crisis de seguridad. Ante este escenario, es de destacarse que el Poder Revisor de la Constitución haya optado por el fortalecimiento de los derechos humanos y por el control del poder. Por tanto, nada justifica la violación de los derechos humanos. Los derechos humanos son la ética de la democracia, porque constituyen esas reglas sin las cuales el juego mismo de la convivencia carece de contenido valorativo, y su violación resulta indigna, inferior a nuestra condición moral común. El respeto a los derechos fundamentales distingue a la democracia del autoritarismo. No importa la seriedad de los problemas, el reto de los Estados democráticos es resolverlos a través del Derecho y con vigencia plena de los derechos fundamentales.”¹⁰⁴

En suma, la tarea actual Suprema Corte se traduce en el afianzamiento de los principios y valores constitucionales sobre los que debe construirse la

¹⁰² Gloppen, Siri, “The Accountability Function of the Courts in Tanzania and Zambia”, op. cit., p. 112.

¹⁰³ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “¿Por qué a la Corte?”, *Reforma*, 14 de diciembre de 2013.

¹⁰⁴ *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2011*, op. cit., p. LXXVII.

democracia mexicana. Pero no ya para la transición a un sistema democrático que a estas alturas ya había adquirido cierto grado de madurez, sino más bien para evitar la tentación de un regreso autoritario. De ahí la importancia que para esta causa tienen los precedentes que limitan los alcances de la jurisdicción militar.

3.4.4. Matrimonio entre personas del mismo sexo

En diciembre de 2009 la Asamblea Legislativa del Distrito Federal modificó la definición de matrimonio contenida en el artículo 146 del Código Civil del Distrito Federal para que quedaran comprendidas dentro de dicha definición las uniones de personas del mismo sexo. Asimismo, en esta reforma se modificó el artículo 391 del mismo código, para remover cualquier obstáculo que pudiese impedir la adopción a los matrimonios formados por personas del mismo sexo. Esta reforma fue combatida por la vía de una acción abstracta de inconstitucionalidad promovida por el Procurador General de la República, argumentando que se violaban diversos artículos de la Constitución mexicana, principalmente los relativos a la protección de la familia y los derechos del niño.

El caso resultaba de gran interés y trascendencia toda vez que el Distrito Federal había sido la primera entidad federativa en permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo. Los códigos civiles de todos los demás Estados de la República mexicana definían al matrimonio como la unión de un hombre y una mujer. Hasta ese momento ningún estado había modificado su código civil para permitir el matrimonio entre personas del mismo. Tampoco se tenía registro de algún juicio de amparo promovido en contra de normas estatales que definieran el matrimonio, por lo que se trataba de un tema inédito sobre el cual tenía que pronunciarse la Suprema Corte.

El Pleno de la Suprema Corte resolvió por mayoría de votos que las normas en cuestión no eran contrarias a la Constitución mexicana, para lo cual desarrolló una serie de argumentos de gran relevancia en relación con el matrimonio y la posibilidad de adopción por parte de parejas del mismo sexo.¹⁰⁵

¹⁰⁵ Vid. Pleno de la Suprema Corte, Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, sentencia del 16 de agosto de 2010. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 28 de febrero de 2014 en:

http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/engrosepdf_sentenciarelevante/MATRIMONIO%20MISMO%20SEXO%20AI%202-2010_0.pdf.

En este sentido, la Suprema Corte aclaró que la Constitución mexicana no contiene una definición de matrimonio, ni tampoco alude a un modelo único de familia. Lo anterior, a juicio de la Corte, radica en el hecho de que en un Estado democrático de Derecho el respeto a la pluralidad es parte de su esencia, por lo que “debe entenderse protegida constitucionalmente la familia como realidad social, a efecto de cubrir todas sus formas y manifestaciones en cuanto realidad existente”. Por tal motivo, consideró que el matrimonio formado por personas del mismo sexo se encuentra amparado bajo la concepción de familia contenida en la Constitución mexicana.¹⁰⁶

Asimismo, consideró que “derivado de la dinámica social, la ‘potencialidad’ de la reproducción ya no es una finalidad esencial del matrimonio”, lo que es cierto incluso respecto de las parejas heterosexuales que en ejercicio de libre autodeterminación deciden no tener hijos, sin que ello sea un impedimento para contraer matrimonio o una causal para anularlo. Por lo que el que las parejas del mismo sexo estén impedidas biológicamente para tener hijos comunes, esto no autoriza al legislador a impedirles contraer matrimonio.¹⁰⁷

Por ende, a juicio de la Corte, no puede sostenerse que la institución civil del matrimonio sea una figura inmutable. Por el contrario, se trata de una institución que puede adaptarse a la nueva realidad social, por lo que el legislador no está impedido para modificarla, toda vez que la Constitución mexicana no contiene una prohibición expresa en ese sentido. Asimismo, la existencia previa en las legislaciones de algunos Estados de figuras jurídicas que daban reconocimiento legal a las uniones entre personas del mismo sexo sin llamarse matrimonio —“sociedades de convivencia” o “pactos de solidaridad” — no constituye un impedimento para la redefinición legislativa del matrimonio, de tal

Sobre los argumentos que sustentan la constitucionalidad de esta institución pueden verse los criterios hoy en día contenidos en la Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. XXVIII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 877, Registro No. 161268 y Tesis Aislada P. XXIX/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 874, Registro No. 161271.

¹⁰⁶ Estos criterios se encuentran hoy en día contenidos en la Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. XXI/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 878, Registro No. 161 267; así como en la Tesis Aislada P. XXIII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 871, Registro No. 161309.

¹⁰⁷ Este criterio se encuentra hoy en día contenido en la Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. XXII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 879, Registro No. 161265.

forma que bajo este concepto queden reconocidas también las uniones entre personas del mismo sexo.¹⁰⁸

La Suprema Corte también emitió criterios relevantes sobre el alcance de los efectos jurídicos de esta nueva concepción del matrimonio. Por un lado, sostuvo que, aunque en la reforma no se habían modificado muchas disposiciones del código civil ni de otras leyes que se refieren al “cónyuge”, debía considerarse que este término también le era aplicable igualmente a los integrantes de matrimonios entre personas del mismo sexo que de matrimonios heterosexuales. Por otra parte, estableció que conforme a lo dispuesto por el artículo 121 de la Constitución que otorga validez en todo el país a los actos del registro civil realizados en un estado, los matrimonios entre personas del mismo sexo debían ser reconocidos legalmente como matrimonios en todo el país.¹⁰⁹

En cuanto a la posibilidad de que los matrimonios conformados por personas del mismo sexo pudiesen adoptar, la Suprema Corte puntualizó dos aspectos. Por un lado, que así como sucede con los matrimonios heterosexuales, el hecho de que con la reforma se abriera la posibilidad de adopción para parejas del mismo sexo no significaba una autorización automática e indiscriminada para que lo hicieran, pues en cada caso debe analizarse lo que resulte más conveniente conforme al interés superior del menor. Por otro lado, que la orientación sexual de los padres no podía considerarse en automático como algo que pudiese generar algún tipo de afectación a los menores. En opinión de la Suprema Corte esta circunstancia no resulta *per se* contraria al interés superior del menor, por lo que en nada constituye un impedimento para que las parejas formadas por personas del mismo sexo pudiesen adoptar.¹¹⁰

¹⁰⁸ Estos criterios se encuentran hoy en día contenidos, por un lado, en la Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada XXVI/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 881, Registro No. 161263; así como en la Tesis Aislada P. XXVII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 879, Registro No. 2011365.

¹⁰⁹ Estos criterios se encuentran contenidos, por un lado, en la Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada XXVI/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 873, Registro No. 161273; así como en la Tesis de Jurisprudencia P./J. 12/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 875, Registro No. 161270.

¹¹⁰ Estos criterios se encuentran hoy en día contenidos en Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia del Pleno No. P./J. 14/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 876, Registro No. 161269; así como en la Tesis de

Una vez que la Suprema Corte avaló la constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo, los movimientos a favor de su reconocimiento legal en todos los demás Estados de México fueron en aumento. Como consecuencia de ello en algunos Estados comenzaron a presentarse juicios de amparo en los que se combatía la negativa de autoridades del registro civil para celebrar matrimonios entre personas del mismo sexo, con fundamento en que la definición del matrimonio contenida en el código civil de dichos Estados sólo hacía referencia a uniones de personas de distinto sexo.

La Primera Sala de la Suprema Corte decidió ejercer su facultad de atracción respecto de dos amparos en segunda instancia promovidos en el estado de Oaxaca, para determinar si aquellos códigos civiles cuya definición de matrimonio no permitía la unión de parejas del mismo sexo resultaban acordes con la Constitución. En sintonía con el precedente previo relativo al Distrito Federal, la Primera Sala consideró que la definición de matrimonio contenida en el código civil de ese estado resultaba contraria a la Constitución.

En primer lugar, determinó que en este tipo de casos en los que se cuestiona una disposición que no permite el matrimonio entre personas del mismo sexo, el análisis de su constitucionalidad debe realizarse a la luz del principio de igualdad. Es decir, debe determinarse “si el matrimonio entre personas del mismo sexo está constitucionalmente exigido por el principio de igualdad”. Una vez hecho este análisis en relación con el Código Civil de Oaxaca, la Primera Sala estimó que la definición de matrimonio contenía una exclusión implícita, que supone el establecimiento de un tratado diferenciado basado en una categoría sospechosa, que afecta los principios de igualdad y no discriminación garantizados por la Constitución.¹¹¹

Jurisprudencia P./J. 13/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 872, Registro No. 161284.

¹¹¹ Estos criterios se encuentran hoy en día contenidos en las siguientes tesis: Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada 1a. XCVIII/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 965, Registro No. 2003312; Tesis Aislada 1a. CV/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 963, Registro No. 2003309; Tesis Aislada 1a. C/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 963, Registro No. 2003310; Tesis Aislada 1a. CIII/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 962, Registro No. 2003308 y Tesis Aislada 1a. CII/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 964, Registro No. 2003311.

Aunque al tratarse de resoluciones de amparo éstas no tienen efectos generales, el precedente dictado es de enorme relevancia, pues el razonamiento aplicado para enjuiciar la constitucionalidad del Código Civil de Oaxaca es perfectamente aplicable a los códigos civiles del resto de los Estados. Se trata, pues, de un precedente que previsiblemente generará un efecto dominó en todos los códigos civiles de los Estados mexicanos. Ya sea “a golpe de jurisprudencia” mediante los juicios de amparo que se promuevan contra la aplicación de disposiciones de los códigos civiles de los Estados que no permitan el matrimonio entre personas del mismo sexo, o bien, mediante las reformas legislativas que esto vaya propiciando, lo cierto es que no pasará mucho tiempo para que el matrimonio igualitario sea una realidad en todo México. Y este avance en la igualdad de derechos habrá estado impulsado por los precedentes dictados por la Suprema Corte en esta nueva etapa de su historia en la que claramente ha asumido la causa de los derechos.

3.4.5. Debido proceso en materia penal

Ninguno de los precedentes antes mencionados parece tan relevante y trascendente para el afianzamiento de un sistema democrático sustentado el goce efectivo de los derechos fundamentales, como a los que se hará referencia en este apartado. Si en algún ámbito se aprecia un cambio significativo en la jurisprudencia de la Suprema Corte favorecedora para los derechos fundamentales es en el ámbito del proceso penal.

La importancia de garantizar los derechos fundamentales en el ámbito del proceso penal constituye, por la naturaleza del proceso y los valores que se encuentran en juego, una exigencia insoslayable para cualquiera que aspire a ser un Estado democrático de Derecho. Por un lado, porque las normas penales “tiene por función la tutela de los intereses sociales –individuales o colectivos– que hacen posible la convivencia civilizada: la vida, la salud, la integridad corporal, la dignidad y el honor, las libertades públicas, las libertades privadas y las libertades íntimas, el patrimonio, etcétera”.¹¹² Por otro lado, porque precisamente debido a los intereses que tutelan las normas penales, es a través

¹¹² Rubio, Luis *et al.*, *A la puerta de la ley*, op. cit., p. 85.

del proceso penal como el Estado puede imponer las sanciones más graves a las personas, como lo es la pérdida de su libertad.

En México ha sido precisamente en la actuación de instituciones vinculadas al proceso penal –policías, ministerios públicos, jueces– donde históricamente se han manifestado los rasgos más autoritarios del sistema: detenciones ilegales y arbitrarias, fabricación de evidencia, tortura, corrupción en toda la cadena del sistema penal, violaciones sistemáticas al debido proceso, condiciones infrahumanas en las cárceles y un largo etcétera. Es por ello, que una de las principales asignaturas pendientes en México para la construcción de una democracia sustentada el respeto efectivo de los derechos fundamentales ha sido y sigue siendo todavía el saneamiento del proceso penal. Como ha sostenido Magaloni: “(m)ientras que ese proceso funcione como hasta ahora, la libertad de todos nosotros está sujeta con alfileres”.¹¹³

Como antes se ha señalado, hasta esta última etapa de la Suprema Corte mexicana que inicia entre el 2006 y 2007, el máximo tribunal mexicano no había sido capaz de destacarse por la generación de jurisprudencia constitucional que desarticulara prácticas autoritarias garantizando derechos fundamentales. Esto era particularmente cierto en el ámbito del proceso penal, donde la jurisprudencia constitucional no había dotado de contenido sustantivo a los derechos del acusado, ni había colocado los incentivos adecuados para que policías, ministerios públicos y jueces modificaran sus conductas.¹¹⁴

Sin embargo, como intentaré poner de manifiesto en este apartado eso también ha comenzado a cambiar en esta nueva etapa en la que la Suprema Corte mexicana parece empeñada en afianzarse como un baluarte de los derechos fundamentales. Esto lo ha hecho a partir de la resolución de casos que en los que en su mayoría ha ejercido su facultad de atracción. Es decir, que su voluntad de incidir en el establecimiento de nuevos parámetros para el funcionamiento del proceso penal acordes con el respeto de los derechos fundamentales, se aprecia no sólo en el contenido de su jurisprudencia, sino en su voluntad de allegarse de casos que le permitan dictar estos precedentes.

¹¹³ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “Justicia penal y democracia”, *Reforma*, 5 de julio de 2008.

¹¹⁴ Magaloni Kerpel, Ana Laura e Ibarra Olguín, Ana María, “La configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales. El caso del derecho constitucional a una defensa adecuada”, op. cit., p. 108.

A continuación, me referiré a tres casos paradigmáticos resueltos por la Suprema Corte y que se incluyen la selección de sentencias relevantes en materia de derechos fundamentales hecha por la propia Suprema Corte a la que antes me he referido. Debido a que de los tres casos se deducen importantes precedentes relacionados con el debido proceso penal, es que se agrupan en este apartado.

a) Caso de Alberta Alcántara y Teresa González

Anteriormente me he referido a cómo en el marco de la política de la Primera Sala de la Suprema Corte para allegarse de casos que le permitieran sentar precedentes paradigmáticos en materia de derechos fundamentales, dicha Sala había no sólo incrementado el ejercicio de su facultad de atracción respecto de juicios de amparo, sino también en relación con procesos penales federales. El caso de Alberta Alcántara y Teresa González es precisamente uno de esos recursos de apelación en materia penal federal atraído para su conocimiento y resolución por la Primera Sala de la Suprema Corte.

Estas dos mujeres indígenas atendían puestos de mercancías en un mercado callejero en un pueblo del estado mexicano de Querétaro. En agosto de 2006 un grupo de policías federales, que no portaban uniforme ni se identificaron comenzaron a decomisar mercancía en ese mercado bajo el argumento de que se trataba de piratería. Los comerciantes se opusieron al decomiso, protestaron y por algunas horas retuvieron a los supuestos policías a los que después dejaron en libertad, después de que estos aceptaron su actuar irregular y se comprometieron a reparar los daños causados.

Sin embargo, lejos de reparar los daños los policías se retiraron y comenzaron a fraguar una represalia en contra de algunos de estos comerciantes, por lo que presentaron denuncias penales, para lo cual fabricaron pruebas y tergiversaron testimonios. El resultado de ello fue la detención de Alberta y Teresa a quienes acusaron del secuestro de seis policías federales y de posesión de cocaína, la cual los policías aseguraron en sus informes que se había encontrado en los puestos del mercado que atendían Alberta y Teresa. Por esas imputaciones Alberta y Teresa fueron condenadas a 20 años de prisión cada una.

El caso adquirió una gran notoriedad mediática a partir de la intervención de organizaciones civiles de defensa de los derechos humanos que apoyaron la causa de Alberta y Teresa, a quienes Amnistía Internacional declaró “presas de conciencia”. Lo absurdo de la acusación evidenciaba por sí mismo una profunda injusticia, pero además evidenciaba el funcionamiento del sistema penal mexicano, a partir del cual las cárceles son llenadas con personas cuya culpabilidad es fabricada por las autoridades.

Alberta y Teresa apelaron la sentencia impuesta por un juez federal ante un tribunal federal de apelación, el cual dada las características del caso solicitó a la Primera Sala ejercer su facultad de atracción para resolver esta apelación. La Primera Sala de la Suprema Corte decidió ejercer su facultad de atracción para conocer del recurso de apelación, actuando, desde esta manera, como tribunal de apelación en un proceso penal federal. Un papel poco común para la Suprema Corte después de la reforma de 1994, a partir de la cual, como se ha visto, la Corte se enfocó primordialmente al control de constitucionalidad a través de las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad y el amparo.

Por lo que hace al delito de posesión de cocaína, la Corte consideró que el material probatorio utilizado por el juez era insuficiente para tener por demostrado que las acusadas tenían “bajo su control personal, dentro de su radio y ámbito de disponibilidad material, consciente y voluntariamente, el estupefaciente asegurado”.¹¹⁵ Ello debido a que el juez de primera instancia había considerado acreditado el delito a partir sólo de un testimonio impreciso de uno de los policías que las detuvieron, pero sin que ese elemento estuviese relacionado con otros, con lo cual no podía tenerse por acreditado el hecho, al no configurarse plenamente una prueba circunstancial.

En lo que toca al delito de secuestro, la Primera Sala estimó que tampoco respecto de este se tenía plenamente acreditada la responsabilidad de las acusadas. Ello debido a que el juez penal había tenido por demostrada la culpabilidad por este delito en base únicamente a declaraciones de los propios

¹¹⁵ Primera Sala de la Suprema Corte, Recurso de Apelación 2/2010, sentencia del 28 de abril de 2010, p. 276. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 3 de marzo de 2014 en: http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/engrosepdf_sentenciarelevante/ALBERTA_ALCANTARA_JUAN_y_TERESA_GONZALEZ_CORNELIO_RA_2_2010%281%29.pdf.

policías supuestamente secuestrados, que eran contradictorias entre sí, pues no coincidían en aspectos esenciales como el lugar exacto en el que habían permanecido secuestrados, la forma en como se había llevado a cabo esta privación ilegal de la libertad, ni si se había exigido algún pago para dejarlos en libertad. Ante tales contradicciones, la Primera Sala estimó que a dichos testimonios no se les podía dar valor probatorio pues dada la falta de coincidencia éstos carecían de verosimilitud.

Esta sentencia de la Primera Sala es más relevante por la forma que por el fondo. Lo más rescatable en cuanto argumentación es el reproche de la Suprema Corte al juez de primera instancia en relación con una práctica muy arraigada entre los jueces penales de dar automáticamente más peso a las pruebas ofrecidas por la parte acusadora que a las de la defensa. Una práctica a todas luces contraria al principio de presunción de inocencia.¹¹⁶

Sin embargo, la sentencia es mucho más relevante por el mensaje que envía que porque de ella se desprendan criterios novedosos en materia de debido proceso. El sólo hecho de que la Suprema Corte decidiera ejercer su facultad de actuar como tribunal de apelación y, en este caso a todas luces absurdo, decretara la libertad de las acusadas, enviaba un claro mensaje de que la Suprema Corte estaba dispuesta a asumir un rol protagónico en la defensa del debido proceso. Otros casos, como los que se abordan a continuación, que ha decidido conocer en los últimos años y respecto de los cuales sí ha desarrollado una jurisprudencia más sustantiva en relación con el debido proceso me parece que lo confirman.

¹¹⁶ El pronunciamiento de la Sala fue en los siguientes términos: “Por otro lado, no se comparte la técnica procesal que adoptó el Juez natural para valorar las pruebas de cargo y de descargo, en efecto, se advierte que en la sentencia de primera instancia se le dio preponderancia al contenido de las acusaciones de los agentes federales de investigación y a su visión de los hechos, lo cual se desprende de la transcripción íntegra que de sus declaraciones se hace en la ejecutoria, más no se le da mayor importancia a las declaraciones preparatorias de las inculpadas aun cuando su versión de los hechos es diferente, pues en las ejecutorias sólo se transcriben extractos de las mismas, las cuales fueron valoradas fuera de su contexto (...) En conclusión, se estima que las pruebas que sustentaron la condena de las apelantes, no reúnen los requisitos de orden lógico necesario para generar convicción, por lo que no se comparte la técnica jurídico-procesal que empleó el juzgador para conferirles valor probatorio en virtud de que debió ponderar, en equidad, las declaraciones de cargo y de descargo que obran en autos.” (*Ibidem*, pp. 407-408).

b) Casos de Atenco

Uno de esos casos es el de las mujeres detenidas por el caso Atenco. Como se recordará cuando se hizo referencia al ejercicio de la facultad de investigación de la Suprema Corte en relación con los disturbios ocurridos en 2006 en el poblado de San Salvador Atenco, Estado de México, la actuación de la policía para disolver las manifestaciones derivó en la detención de decenas de personas. Algunas de estas personas fueron acusadas penalmente y sentenciadas por el secuestro de unos policías.

Estas personas promovieron juicios de amparo contra las sentencias de apelación penales, que habían confirmado su culpabilidad y las penas impuestas. Respecto de algunos de estos juicios de amparo, nuevamente la Primera Sala de la Suprema Corte decidió ejercer su facultad de atracción y al resolverlos estimó que se habían realizado diversas violaciones al debido proceso, por lo que procedió a resolver favorablemente estos amparos y, por ende, ordenar la libertad de estas personas.

Las sentencias dictadas por la Suprema Corte en estos juicios de amparo confirman dos aspectos. Por un lado, el estilo de argumentación novedoso utilizado por la Sala, el cual se basa en la reconstrucción de la doctrina constitucional sobre, en este caso, el debido proceso. Por otro lado, la política manifiesta de la Primera Sala de generar una nueva doctrina constitucional relacionada con el debido proceso penal que contribuyera a erradicar del sistema penal algunas de sus prácticas autoritarias.

En algunos de estos casos destaca, por ejemplo, la doctrina elaborada por la Primera Sala en relación con la ilicitud de la prueba y sus efectos procesales.¹¹⁷ Una doctrina que resulta de enorme relevancia pues uno de los vicios más arraigados en el sistema penal mexicano es la utilización dentro del proceso de pruebas ilícitas –confesiones obtenidas mediante tortura, por ejemplo–, sin que los jueces hicieran un control judicial efectivo sobre estos medios probatorios.

¹¹⁷ *Vid.*, por ejemplo, Primera Sala de la Suprema Corte, Amparo Directo 7/2010, sentencia del 30 de junio de 2010, pp. 470 y sigs. El texto de la sentencia fue consultado por última vez el 4 de marzo de 2014 en: http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/engrosepdf_sentenciarelevante/ATENC0%20AD%2007-2010_0.pdf.

Uno de los aspectos más interesantes de esta doctrina es que la Sala estima que la no admisión de pruebas ilícitas es un derecho que se desprende implícitamente de la garantía del debido proceso. Al referirse a este tema, la Primera Sala abordó uno de los principales debates que puede generar la invalidez de las pruebas obtenidas ilícitamente: el riesgo de que, con motivo de un actuar indebido de la autoridad acusadora, se termine anulando un proceso y, por ende, se deje sin castigo un delito. Sin embargo, para la Primera Sala esto no debe ser motivo suficiente para convalidar la ilicitud de una prueba, pues el efecto que esto genera es una permisón de hecho del actuar inconstitucional de las autoridades, lo que a su vez repercute en el debilitamiento de la fuerza normativa de la Constitución, como medio de control de la actividad de los poderes públicos. Y precisamente para no generar ese incentivo en las autoridades de actuar en desapego a la Constitución es que resulta necesario un estricto control judicial sobre la licitud de la prueba.¹¹⁸

Al señalar lo anterior, nuevamente la Primera Sala de la Suprema Corte ponía el dedo en llaga en relación con uno de los principales defectos del sistema penal mexicano: la fabricación de culpables, muchas veces mediante la utilización de pruebas ilícitas. Precisamente esta doctrina sobre la prueba ilícita y sus efectos procesales, será determinante para la resolución de los casos dentro del periodo analizado, dentro del cual destaca el de los acusados por la matanza de Acteal.

¹¹⁸ En palabras de la Primera Sala: "Cuando un servidor público comete un hecho ilícito o inconstitucional (como lo sería la obtención de una prueba ilícita por parte del órgano acusador), un órgano jurisdiccional cuenta con dos alternativas, a saber: convalidar la actuación bajo el argumento de que hay un interés social en que las conductas punibles se sancionen; o bien, dejar de tomar en cuenta la prueba contraria al orden jurídico (bajo el argumento de que el respeto por los derechos individuales no puede ceder ante una pretensión o interés colectivo). Debe aceptarse que cuando ocurre lo primero, el órgano jurisdiccional emite una resolución que, al deber aplicarse en los casos subsecuentes, genera un incentivo perjudicial para el respeto del Estado de Derecho. Esto, toda vez que las autoridades que violen las normas procedimentales, u obtengan pruebas ilícitamente, recibirán el mensaje de que a su actuación no le sigue consecuencia alguna. Es decir, lo que en realidad es contrario al orden jurídico y de manera más importante, a los derechos fundamentales, termina por soslayarse para todos los casos hacia el futuro. Con lo cual, se genera una permisón de hecho: las autoridades dejan de estar vinculadas por la Constitución. No es difícil advertir que lo anterior trae como consecuencia la ausencia de Estado de Derecho. Las normas emitidas por el legislador y las disposiciones constitucionales se vuelven entonces, meras expectativas o programas políticos, sin posibilidad de hacerse exigibles en sede jurisdiccional. Todo ello, en atención de que dichas normas, de hecho, no vinculan la actuación de las autoridades mismas. Nada más perjudicial que la ausencia de Estado de Derecho cuando lo que se pretende es combatir la impunidad." (*Ibíd.*, p. 477).

c) Casos de Acteal

En diciembre de 1997, mientras celebraban una ceremonia religiosa, 40 personas fueron asesinadas por un grupo paramilitar en la localidad de Acteal en el estado mexicano de Chiapas. La matanza generó una gran indignación en todo el país e inmediatamente recibió la atención de los medios de comunicación y la sociedad en general. Todo lo cual generó una gran presión en el gobierno para encontrar y procesar a los culpables.

Por su presunta participación en estos crímenes fueron detenidas casi 100 personas, las cuales en su mayoría fueron declaradas culpables y sentenciadas. Algunos de ellos promovieron todos los recursos legales para combatir la sentencia alegando que el proceso desde la etapa de investigación llevada a cabo por la policía y por el Ministerio Público se encontraba plagada de múltiples violaciones al debido proceso. Al llegar algunos de estos casos al amparo, la Primera Sala de la Suprema Corte decidió atraerlos para su conocimiento y resolución.

En 2009 la Primera Sala resolvió estos amparos estimándolos al considerar que, efectivamente, durante las etapas de investigación de los hechos, de imputación y durante el proceso penal se habían cometido múltiples violaciones a los derechos fundamentales vinculados con el debido proceso de los sentenciados. Al tratarse de diversos amparos resueltos simultáneamente, esto le permitió a la Primera Sala consolidar algunos criterios jurisprudenciales de gran relevancia, vinculantes para todos los jueces penales mexicanos.

En primer término, respecto de la etapa de investigación, la Primera Sala estableció el criterio de que las violaciones cometidas en esta etapa también debían considerarse una afectación a los derechos del debido proceso que en principio la Constitución mexicana enfoca a la etapa procesal que lleva a cabo ante un juez. La extensión del ámbito de protección de los derechos vinculados al debido proceso a la etapa previa al juicio penal, resulta de gran relevancia sobre todo en relación con el valor que se le da durante el proceso a las pruebas recabadas en aquella etapa. De esta manera violaciones como la obtención de pruebas ilícitas, la negativa para facilitar al inculpado los datos que solicite para su defensa, la transgresión a la garantía de defensa adecuada, son “violaciones

que no ameritarían la reposición del procedimiento, sino la invalidez de la declaración obtenida en su perjuicio o la de la prueba recabada ilegalmente”.¹¹⁹

Íntimamente relacionado con el anterior criterio, la Primera Sala estableció que el derecho a no ser juzgado mediante pruebas ilícitas constituye una norma del debido proceso garantizada por la Constitución mexicana. En opinión del tribunal el derecho de ser juzgado por tribunales imparciales y el derecho a una defensa adecuada, implican “que una prueba cuya obtención ha sido irregular (ya sea por contravenir el orden constitucional o el legal), no puede sino ser considerada inválida”, pues de lo contrario, “el inculcado estaría en condición de desventaja para hacer valer su defensa”. Por lo que debe estimarse que la regla de exclusión de la prueba ilícita se encuentra implícitamente prevista en la Constitución mexicana.¹²⁰

De esta manera todas las pruebas que se recaben a partir de la vulneración de derechos fundamentales deben considerarse ilícitas y no tener valor probatorio alguno en el marco de un proceso penal. En opinión de la Primera Sala, otorgarle algún valor probatorio a pruebas obtenidas en forma ilegal “trastocaría la garantía de presunción de inocencia, la cual implica que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, circunstancia que necesariamente implica que las pruebas con las cuales se acreditan tales extremos, deben haber sido obtenidas lícitamente”.¹²¹

Con estas resoluciones, la Corte envía un claro mensaje dirigido a policías, ministerios públicos y jueces penales: es necesario terminar con la fábrica de culpables en la que se ha convertido a lo largo del tiempo el sistema penal mexicano. Y para ello la Suprema Corte, a través de la interpretación y la construcción de una coherente doctrina constitucional vinculante para el resto de los jueces, se instituyó en una guía que va delimitando claramente los parámetros de actuación de policías, ministerios públicos y jueces penales.

¹¹⁹ Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 138/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, p. 2056, Registro No. 160612.

¹²⁰ Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 139/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, p. 2057, Registro No. 160509.

¹²¹ Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 140/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, p. 2058, Registro No. 160500.

A partir de estos ejemplos, la Suprema Corte mexicana, especialmente su Primera Sala, ha realizado importantes aportaciones al afianzamiento de los derechos fundamentales en uno de los ámbitos de actuación del poder público que más lo requiere: el proceso penal. Si a ello sumamos lo antes dicho en relación con el valor instrumental que tiene la garantía del debido proceso en el ámbito penal para el afianzamiento de un Estado Democrático de Derecho, puede decirse que los últimos años la Suprema Corte –o, al menos, su Primera Sala– ha venido asumiendo una actitud más comprometida con los valores de una democracia constitucional.

Lo visto en este capítulo permite advertir que la Suprema Corte ha realizado aportaciones valiosas a la etapa final del proceso de transición y al inicio de la consolidación democrática. En cuanto a lo primero, destaca su aportación como órgano de resolución de conflictos constitucionales entre actores políticos, a partir de lo cual sirvió como herramienta de pacificación de conflictos políticos que de no haber sido resueltos hubieran podido poner en peligro el lograr una transición pacífica como finalmente se logró. En cuanto lo segundo, ya iniciada la etapa de consolidación la Suprema Corte comienza a realizar aportaciones valiosas en materia de derechos fundamentales, posicionando y priorizando en su agenda casos que permitan construir una sólida doctrina constitucional sobre derechos fundamentales.

No obstante, hasta ahora no se han abordado aquellos factores que hubiesen podido contribuir a este cambio en la Suprema Corte. A ello será dedicado el último apartado de este capítulo.

4. Factores que pueden explicar el cambio de la Suprema Corte de árbitro político a tribunal de derechos

El trascendental cambio en el mayor enfoque de la Suprema Corte hacia la protección de derechos fundamentales implica, como ya se ha dicho, una contribución significativa a la consolidación de la democracia mexicana. Entender los factores que han podido derivar en este cambio es importante para prever qué tan sólido y establece puede ser este cambio o si se trata sólo de un interés pasajero que con el tiempo puede variar. A continuación, me referiré a los que me parecen son los principales factores cuya combinación llevó al cambio ocurrido en el enfoque de la Suprema Corte hacia la protección de

derechos fundamentales. Cabe precisar que ninguno de estos factores parece ser lo suficientemente fuerte como para haber generado por sí mismo dicho cambio y que más bien parece ser la combinación de todos ellos la que lo ha propiciado.

4.1. Escenario político favorable

El cambio de enfoque inicia, como se ha visto, aproximadamente en 2006. Ese año el escenario político mexicano sufrió una gran transformación: el PAN ganó por segunda vez consecutiva la presidencia de México, así como mayorías en ambas Cámaras del Congreso mexicano. Por su parte, el PRI llegó a su punto más bajo de aceptación electoral al ser relegado al tercer lugar, tanto en la elección presidencial, como en la conformación del Congreso.

Por lo tanto, 2006 representa el año en el que quizá el poder político haya estado más disperso entre los distintos partidos políticos. El PRI que seguía manteniendo una enorme fuerza electoral en los Estados, se encontraba muy debilitado en el ámbito federal. El PAN afianzado en la presidencia, gozaba, sin embargo, de una mayoría muy estrecha en el Congreso y de una base política en Estados y municipios que, si bien había crecido, seguía siendo considerablemente menor a la que ostentaba el PRI. El PRD, por su parte, había conseguido avances significativos en el Congreso federal, además de afianzarse en algunas entidades claves como el Distrito Federal.

En este escenario de pluralidad política la Suprema Corte ha podido actuar con mucha mayor soltura sin el temor a una represalia con motivo de algún fallo contra los intereses de algún grupo político. En primer lugar, porque prácticamente ningún partido político contaba con la fuerza suficiente para emprender alguna reforma constitucional o legal que limitara la actuación de la Suprema Corte. En segundo lugar, porque el costo político de no respetar los fallos de la Corte se había elevado en parte por el propio escenario de fragmentación política y también por el posicionamiento que había logrado la Suprema Corte durante los 10 primeros años posteriores a la reforma de 1994, como un árbitro aceptado de los conflictos entre actores políticos.

Este contexto político favorable le ha permitido a la Suprema Corte desplazar el epicentro de su actividad jurisdiccional a la protección de derechos, sin el temor fundado de poder verse afectada por alguna maniobra de los grupos

políticos dominantes. En 2006 era impensable una reforma judicial del calado de 1994 que tuviera como consecuencia el cambio total de integrantes de la Suprema Corte. Si en algún momento previo la Suprema Corte pudo haberse sentido limitada en emitir resoluciones que afectaran los intereses de los grupos políticos que habían “decapitado” a la Suprema Corte en 1994, para 2006, ante el escenario de amplia pluralidad política y la pérdida de fuerza del PRI, este temor prácticamente había desaparecido. Como han señalado Pozas y Ríos, la “diversidad política creciente tanto en el Poder Legislativo como en el Ejecutivo, así como en los gobiernos locales, disminuyó la amenaza de las represalias a las resoluciones independientes”.¹²²

El caso mexicano confirma la tesis de algunos autores en el sentido de que la mayor fragmentación política favorece un mayor activismo de los tribunales constitucionales en temas que, como la interpretación de los derechos fundamentales, pueden derivar en decisiones incómodas para el gobierno e, incluso, ser contramayoritarias. Ello, debido a que la fragmentación política hace más complicado la suma de acuerdos políticos suficientes para revertir una decisión de un tribunal.¹²³ Piénsese, por ejemplo, en algunas decisiones de las analizadas previamente como la relativa a la despenalización del aborto o el matrimonio entre personas del mismo sexo. En un escenario político menos plural, con una mayoría dominante en el Congreso que se opusiera a ambos temas hubiese podido ser relativamente más sencillo pensar en la posibilidad de una reforma constitucional para revertir estas decisiones de la Suprema Corte. Pero el escenario de mayor pluralidad política en el que se emitieron esas resoluciones hacía menos factible algún acuerdo multipardista para revertir esos criterios, a la vez que les daba más posibilidades de soporte político por algunos partidos.

Puede decirse entonces que, así como en varios países latinoamericanos la existencia de tribunales constitucionales fuertes ha estado asociada a la

¹²² Pozas Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, “Las transformaciones del rol de la Suprema Corte”, op. cit., p. 53

¹²³ Como señala Shapiro la protección jurisdiccional de los derechos casi siempre pone a los tribunales del lado de los grupos menos poderosos y en contra de los más poderosos políticamente, además de que, por lo general, involucra a los tribunales en la tarea de intentar detener al gobierno (*vid.* Shapiro, Martin, “Judicial Review in Developed Democracies”, en Gloppen, Siri et al. (eds.), *Democratization and the Judiciary*, op. cit., p. 18). Sobre cómo la fragmentación política dificulta acuerdos para revertir decisiones de los tribunales, *vid.*, entre otros: Ginsburg, Tom, *Judicial Review in New Democracies*, op. cit., pp. 82 y sigs.

debilidad del ejército¹²⁴, en México el despertar de la Suprema Corte a la protección de derechos fundamentales ha estado ligado con la debilidad de los grupos políticos debido a la distribución plural del poder que ha caracterizado en los últimos años el escenario político mexicano.

4.2. Mejor posicionamiento institucional de la Suprema Corte

La Suprema Corte que en 2006 enfoca más su actuación a la protección de derechos fundamentales se encontraba en una posición institucional más sólida y gozaba de mayor independencia que aquella surgida a partir de la reforma de 1994. Como se ha visto en el capítulo anterior durante esos primeros diez años de funcionamiento la nueva Suprema Corte desarrolló un actuar estratégico que la posicionó mejor en el andamiaje institucional. En aquel capítulo se vio que la Suprema Corte mexicana se dedicó en los primeros años posteriores a la reforma de 1994 a desarrollar diversas líneas jurisprudenciales encaminadas a afianzar su independencia respecto del resto de actores políticos y a construir herramientas que puede utilizar para defenderse de eventuales ataques a su actuación.

La primera línea tiene que ver con los diversos criterios que sobre independencia judicial estableció la Suprema Corte mexicana en los años inmediatos posteriores a la reforma de 1994. Se aprecia en ese momento un claro interés de la Corte en dotar de contenido a las garantías constitucionales de independencia de los poderes judiciales. El que lo haya hecho a partir de casos que se referían a tribunales estatales y no federales, ni mucho menos a la Suprema Corte, le permitió ir tejiendo esa doctrina de independencia judicial sin llamar demasiado la atención de los actores políticos.

La segunda línea se refiere a la facultad “inventada” por la Suprema Corte de revisar la constitucionalidad de leyes, sin que exista una impugnación por parte de un tercero, por la vía de la “consulta” que el Presidente puede formular al Pleno. A ello hay que sumar, desde luego, su imprevisible doctrina sobre la facultad de revisar las reformas constitucionales, especialmente en su contenido.

Llevadas al extremo estas líneas jurisprudenciales se plantea un escenario plausible en el que la Suprema Corte pudiese, por la vía de la

¹²⁴ Vid. Ackerman, Bruce, “The Rise of World Constitutionalism”, op. cit., p. 791.

“consulta”, revisar el contenido de una reforma constitucional que estimara contraria a los parámetros de independencia judicial que ha venido construyendo. El escenario no es para nada descabellado si se toma en cuenta que la idea de establecer un tribunal constitucional autónomo del Poder Judicial Federal, sigue latente en algún sector de la doctrina y quizá también en algunos actores políticos. En todo caso, lo que parece haber construido con ello la Suprema Corte es un dique para intentar evitar cualquier reforma constitucional que suponga, por ejemplo, la creación de un tribunal constitucional autónomo o la separación orgánica de la Suprema Corte del Poder Judicial Federal y la correspondiente creación de un tribunal supremo. Ciertamente debe reconocerse la prudencia demostrada en términos generales por la Suprema Corte en relación con estos criterios. Sin embargo, el potencial que tienen esos precedentes, en términos de defensa de la autonomía de la Corte, son enormes.

A ello hay que sumar lo visto en el primer apartado de este capítulo respecto del afianzamiento de la Suprema Corte como la principal instancia de resolución de disputas constitucionales entre actores políticos. Prácticamente en el mismo periodo en el que la Corte desarrollaba líneas jurisprudenciales para fortalecer su autonomía y mejorar su posición institucional, adquirió una mayor relevancia en el escenario político y una mayor visibilidad ante la ciudadanía, que le redituaron en una mayor legitimidad.

En todo caso, las garantías constitucionales de independencia judicial, la jurisprudencia desarrollada por la Suprema Corte en torno a ellas, aunadas a su mayor legitimidad política, me parece que son otros de los factores que se amalgaman para facilitar el reenfoque de la Suprema Corte en la protección de los derechos fundamentales a partir de 2006.

4.3. El debate académico sobre el papel de la Suprema Corte en la consolidación democrática

Otro de los ingredientes que me parece ha contribuido al reposicionamiento de la Suprema Corte en torno a la protección de derechos es el debate académico surgido en México sobre el papel que se espera desempeñe la Suprema Corte en la etapa de consolidación democrática en México. El propio protagonismo que adquirió la Suprema Corte a partir de la intervención en disputas políticas la convirtió en poder más visible y digno de

estudio no sólo para los medios de comunicación, sino también para la academia mexicana que más allá de analizar su historia o algo de su jurisprudencia, no se había ocupado demasiado de analizar críticamente la actividad del máximo tribunal mexicano.

La reforma de 1994 y el mayor protagonismo político de la Corte fomentó la aparición de un mayor número de estudios, algunos de los cuales no sólo pretendían explicar la transformación de la Corte a partir de la reforma, sino también el papel que había asumido a partir de entonces. Hasta antes de 2006 el consenso de la academia mexicana reflejaba que la Suprema Corte se distinguía en ser un efectivo árbitro de disputas entre actores políticos, más que cualquier otra cosa.

A partir de ese mismo año, con los debates generados en la revista *Nexus* a los que se ha hecho mención en este capítulo, algún sector de la academia mexicana comenzó, no solo a dar cuenta de cómo se había transformado a la Suprema Corte, ni de cuál era su principal función en el escenario actual, sino también a criticarlo y analizar y proponer en qué tipo de asuntos debía enfocarse la Suprema Corte y cuál debía ser el papel que ésta debiera desempeñar en el afianzamiento de la democracia constitucional mexicana.

Si bien es cierto que no ha sido un debate de una gran intensidad, lo cierto es que tampoco ha pasado desapercibido. Prueba de ello son algunos artículos aparecidos en la misma revista *Nexus* y otros trabajos publicados por algunos Ministros y/o letrados de la Suprema Corte en los que intentar contrarrestar la crítica académica. Lo cual ha venido a generar un diálogo parcial y limitado – pero al final, diálogo– entre la academia y la judicatura. Es innegable, por lo tanto, que el despertar de un sector crítico de la academia mexicana y la reacción por ella generada al interior de la Suprema Corte y exteriorizada en algunas colaboraciones académicas, ha jugado su parte en este proceso de cambio.

4.4. El estancamiento del modelo de árbitro político

Es innegable que en los primeros diez años después de la reforma judicial de 1994 la Suprema Corte adquirió una gran legitimidad entre los actores políticos, como el árbitro final de las disputas políticas. Este papel tiene mucho sentido en el marco de procesos de transición a la democracia, no sólo por lo que ello representa en términos de estabilidad política, sino también por el valor

que genera en el afianzamiento de la Constitución como parámetro para la actuación de los poderes públicos. Como ha señalado Ahumada, un tribunal constitucional “está pensando para actuar como poder legitimador, habla en nombre de la Constitución”. Por ello, su misión principal en periodos de incipiente desarrollo constitucional –como lo son los procesos de transición– “será la de exponer los principios constitucionales, quizá no tan evidentes, que permitan solucionar los conflictos que genera todo proceso de redistribución de poder”.¹²⁵

La Suprema Corte mexicana parece haber desempeñado con cierto éxito este papel durante los primeros 10 años posteriores a la reforma de 1994, que justo marcan el final de la transición y el inicio de un proceso de consolidación democrática en México. Sin embargo, la función de los tribunales constitucionales de resolver disputas políticas, si bien puede ser muy socorrida y relevante en los momentos iniciales de un nuevo régimen democrático, puede tener fecha de caducidad. En este sentido Magaloni y Zalvidar han sostenido que,

“la función de pacificar conflictos políticos que hoy desempeña la Corte tiene fecha de caducidad. Es factible suponer que, como sucedió en varios países europeos, muchos de los conflictos políticos que hoy llegan a la Corte sean producto del proceso de ajuste propio de un cambio de régimen político. Por tanto, es previsible que, poco a poco, los actores políticos aprendan por sí solos a resolver sus discrepancias, y que la Corte sólo funja como árbitro en casos excepcionales.”¹²⁶

El propio afianzamiento del régimen democrático propicia que paulatinamente disminuya la conflictividad política, lo que también propicia que disminuya el protagonismo de los tribunales constitucionales en este ámbito. Ello supone que la justificación del control judicial de constitucionalidad basado principalmente en este tipo de conflictos pierde fuerza conforme el proceso de consolidación avanza. Como señala Ahumada, esta concepción “defensiva” de los tribunales constitucionales que parece muy apropiada en los contextos de transición, debe plantearse en otros términos conforme la democracia va siendo consolidada. En este escenario, sostiene la misma autora, “no se trata simplemente de preservar la integridad de la Constitución, se trata más allá de

¹²⁵ Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 43.

¹²⁶ Magaloni Kerpel, Ana Laura y Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo, “El ciudadano olvidado”, op. cit.

esto de asegurar su eficacia, su cumplimiento activo, en definitiva, su ‘realización’”.¹²⁷

En el caso de México, precisamente el que la Suprema Corte hubiese entendido su papel en el nuevo escenario democrático en términos puramente defensivos, como legislador negativo, ha sido señalado como uno de los factores que han impedido que aquélla se consolide como protectora efectiva de los derechos fundamentales.¹²⁸ Dicho de otra manera, el mayor interés por atender casos relacionados con derechos fundamentales pareciera estar asociado a un cambio en la concepción de la Suprema Corte sobre el papel que debe desempeñar en el contexto de la consolidación democrática. El cambio en dicha concepción aparece como otro de los factores que han motivado el enfoque hacia la protección de los derechos fundamentales.

Con el enfoque hacia casos relacionados con derechos fundamentales, la Suprema Corte mexicana muestra una mayor voluntad de contribuir más no sólo a la defensa de la Constitución, sino también a su desarrollo. Esta es, precisamente, una de las mayores aportaciones hasta ahora de la Suprema Corte mexicana a la consolidación de la democracia en México: que a partir de su involucramiento en casos de derechos fundamentales y de su participación, por lo tanto, en el desarrollo de la Constitución en este ámbito, comenzó a generar un debate público sobre el alcance de los derechos y a activar algunos espacios de diálogo interinstitucional y con la sociedad sobre el contenido de la Constitución.

El agotamiento de la concepción de la Suprema Corte como tribunal para resolución de disputas políticas y su sustitución por una concepción más activa en cuanto al desarrollo de la Constitución, han sido otro de los factores que han motivado ese mayor interés en la resolución de casos relacionados con derechos fundamentales.

¹²⁷ Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa*, op. cit., p. 51.

¹²⁸ *Vid.* Magaloni Kerpel, Ana Laura, “¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de derechos fundamentales?”, op. cit., p. 278 y sigs.

4.5. La llegada de Ministros con nuevas concepciones sobre el papel de la Suprema Corte

El que la Suprema Corte mexicana hubiese enfocado sus baterías a afianzarse como árbitro nacional de los conflictos políticos, propició que descuidara o, al menos, que no atendiera con el mismo entusiasmo su función de guía en la construcción de doctrina constitucional en materia de derechos fundamentales. Ello, a su vez, tuvo dos efectos que hacían insostenible este modelo. En primer término, mantuvo a la Corte alejada de los principales problemas jurídicos a los que se enfrentan los ciudadanos, con lo cual la legitimidad de la Suprema Corte ante la ciudadanía era considerablemente menor que la que había logrado frente a la clase política. En segundo término, esto propició que la Suprema Corte mexicana no contribuyera sustancialmente en esos primeros 10 años a cimentar el sistema democrático a partir de la eficacia real de los derechos fundamentales.

El giro en la agenda prioritaria de la Suprema Corte de los conflictos políticos a la protección de derechos fundamentales me parece está motivado también por una paulatina “oxigenación” en la integración de la Corte, con la llegada de algunos nuevos Ministros. Como se ha visto en el capítulo II, la composición de la Suprema Corte ha variado significativamente en cuanto a los perfiles de los Ministros, propiciando con ello una Corte más plural. Ello ha podido contribuir a la generación de un debate al interior de la Suprema Corte sobre la pertinencia de mantener el modelo centrado en el arbitraje de asuntos políticos y sobre el papel que debía desempeñar en un escenario menos convulso políticamente que el de la transición democrática, pero donde todavía existen aspectos que son necesarios consolidar para la vigencia de la democracia constitucional mexicana.

Como se mencionó anteriormente en este capítulo, en 2006 comenzó a gestarse un debate académico en torno a cual debería ser el papel de la Suprema Corte en el nuevo escenario democrático. La participación en dicho debate del Ministro Cossío –quien llegó a la Suprema Corte en 2002– y de algunos de los letrados adscritos a su ponencia, confirman la llegada a la Corte

de voces más autocríticas y preocupadas porque la Suprema Corte tenga una participación más eficaz en la consolidación de la democracia mexicana.¹²⁹

Esta mayor diversidad de perspectivas entre los integrantes de la Suprema Corte se refleja claramente en las posturas más progresistas de la Primera Sala y más conservadoras de la Segunda Sala.¹³⁰ Seguramente no es casualidad que la Primera Sala es la que tiene una integración mayoritaria de Ministros que no provienen del escalafón judicial.

Lo anterior, me parece, soporta la idea de que la composición más plural de la Suprema Corte, especialmente con la llegada de Ministros no pertenecientes a la carrera judicial, ha sido otro de los factores que han motivado un debate interno sobre la necesidad de que la Corte transite a un modelo más enfocado en la protección de derechos fundamentales que en la resolución de disputas políticas. Un modelo que la permita a la Suprema Corte contribuir de manera más sustantiva al afianzamiento de la democracia constitucional mexicana, especialmente en un momento donde la grave crisis de inseguridad y

¹²⁹ Esta mayor pluralidad de perspectivas al interior de la Suprema Corte ha continuado fortaleciéndose en los años más recientes. Un ejemplo de ello es lo señalado por el Ministro Zaldívar –llegado a la Corte en 2009– sobre lo que entiende debe ser la principal función de ésta: “Nos importa la justicia de todos los días. La de cada fallo, la de cada resolución, la de cada sentencia. Estamos convencidos de que la Justicia general, como concepto en mayúsculas, como principio social, como reto colectivo, como obligación institucional, se construye con la suma de las justicias individuales, la de cada caso, la de cada asunto, la de las personas concretas con un rostro y una historia. Esta justicia con adjetivos es, al final, una sola, la justicia del desarrollo y la protección de los derechos humanos” (*Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2011*, op. cit., p. LXXVII). Se trata de una visión que parece haber adquirido arraigo en la Primera Sala. Al año siguiente el siguiente Presidente, el Ministro Pardo –llegado a la Suprema Corte en 2011– de la Primera Sala señalaba en su informe en la misma línea lo siguiente: “El trabajo de este Tribunal Constitucional es buscar con la emisión de nuestros criterios la protección de los derechos humanos, ya sea a nivel personal o incluso de grupo, sobre todo si se trata de aquellos que se encuentran en situación de vulnerabilidad, por lo que aun cuando en el seno de este Tribunal de Justicia se han gestado ya criterios en orden al respeto de los derechos humanos, nunca, como ahora, debemos seguir perfilándonos como verdaderos garantes de esos derechos en el ámbito interno, siempre conscientes del contexto social, cultural y económico, en el que deben ser aplicados nuestros criterios.” (*Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2012*, op. cit., p. LXXXII). Más recientemente el mismo Ministro ha señalado lo siguiente en el último informe de labores: “Hacer realidad la encomienda plasmada en el artículo 1o. de nuestra Constitución Federal, en el sentido de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, en los términos que establezcan las normas aplicables y dentro del marco de nuestras atribuciones, ha sido, es y seguirá siendo el faro rector que nos orienta en el desempeño cotidiano de la muy delicada responsabilidad que nos ha sido asignada.” (*Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2012*, op. cit., p. LXXXIII).

¹³⁰ Algunos ejemplos de estos criterios divergentes pueden verse en: Mejía, Raúl M. y Cossío Díaz, José Ramón, “Derechos descafeinados”, *Nexos*, núm. 426, junio 2013, consultada por última vez el 20 de junio de 2014 la versión electrónica disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=15368>.

violencia que ha atravesado México hace más necesario el afianzamiento de los principios constitucionales.

4.6. Un escenario creciente de violencia que ponía en riesgo la consolidación del sistema democrático

El último factor al que me referiré que contribuyó al giro de la Suprema Corte hacia un mayor involucramiento en casos de derechos fundamentales está relacionado con la situación de violencia extendida por buena parte del país a partir del inicio entre 2006 y 2007 de la llamada “guerra contra el narcotráfico” en los primeros meses de gobierno del ex Presidente Felipe Calderón. El combate frontal a la delincuencia organizada durante ese gobierno supuso una intervención más activa de las fuerzas armadas mexicanas en tareas de seguridad pública, así como un mayor activismo de policías y fiscales para dar resultados cuantitativos en la persecución de los delitos.

Lejos de generar una situación de mayor tranquilidad en la población, con el paso de los años esta estrategia generó que vastas zonas del país vivieran situaciones cotidianas de terror y la inseguridad se convirtiera en algo habitual. La intervención de las fuerzas armadas en tareas de seguridad pública generó una proliferación de denuncias por violaciones a los derechos humanos, incluidas la tortura y las desapariciones forzadas de personas. Por otra parte, este contexto de “guerra” contra los narcotraficantes y la exigencia ciudadana de resultados en la disminución de los delitos, generó un incentivo perverso para fabricar pruebas y culpables, para exhibir a los detenidos, para obtener pruebas por medios ilícitos e incluso para llevar a cabo ejecuciones extrajudiciales. En pocas palabras, las graves deficiencias que ya venía arrastrado el sistema de justicia penal mexicano se han magnificado en los últimos años.

En este escenario es posible que algún sector de la Suprema Corte se haya convencido de que el máximo tribunal mexicano estaba llamado a desempeñar en esa época violenta de México, una función mucho más comprometida con la garantía de los derechos fundamentales para evitar, en la medida de lo posible, un ejercicio abusivo del poder público con el pretexto de un combate más agresivo hacia los grupos criminales.

Así, por ejemplo, Magaloni explica que el reciente premio en derechos humanos otorgado por la ONU a la Suprema Corte mexicana sólo puede

entenderse si se asume que la Corte mexicana actúa hoy en día en un “contexto de conflicto armado”. En este contexto –en el que es particularmente difícil para los jueces defender el debido proceso, los derechos de los acusados, la defensa adecuada, el control de la detención, entre otros–, la Suprema Corte mexicana ha intervenido poniendo en evidencia el abuso y la arbitrariedad de los policías, protegiendo los valores que distinguen a una democracia de una dictadura.¹³¹

De esta manera el enfoque de la Suprema Corte en la protección de derechos de los últimos años ha podido estar influenciado también por la crisis de inseguridad que ha atravesado México en los últimos años. Esto se aprecia con claridad en las trascendentales decisiones que recientemente ha emitido la Suprema Corte en relación con el debido proceso penal. Un área no solamente sensible para el ciudadano, sino además donde con mayor nitidez han podido apreciarse los abusos del poder público del Estado, exacerbados en épocas recientes con motivo de la “guerra contra el narcotráfico”.

Con todo ello la Suprema Corte ha comenzado a realizar en la etapa de consolidación democrática una función esencial: contribuir al afianzamiento de uno de los pilares de todo sistema democrático, en momentos especialmente difíciles, consiguiendo frenar en algunos casos las inercias de abuso de poder estatal. Ciertamente se trata de una función que no ha estado exenta de críticas. Pero precisamente por eso, es que resulta aún más destacable este giro en algún sector de la Suprema Corte para privilegiar la formulación de doctrina constitucional sustantiva en relación con los derechos fundamentales. Porque más allá de la relevancia de la doctrina constitucional que ha comenzado a generar en materia de derechos fundamentales, su principal valor radica en haber activado el debate público y, hasta cierto punto, abierto el diálogo respecto de la interpretación de los derechos.

No obstante, si lo que llevó a la Suprema Corte a este viraje fue la combinación de estos factores, ello resultaría preocupante pues muchos de ellos son, por decirlo de algún modo, de carácter coyuntural. El escenario político podría cambiar en cualquier momento, la crítica académica podría exigir otros enfoques, podrían llegar a la Suprema Corte Ministros con otras perspectivas y el escenario de violencia generalizada podría desaparecer como, de hecho, ya

¹³¹ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “¿Por qué a la Corte?”, op. cit.

parece haber alguna evidencia al respecto. Es decir, si sólo esos fueron los factores el enfoque hacia la protección de los derechos fundamentales podría cambiar en cualquier momento que se produzca una alineación distinta de otros factores.

Ello, no obstante, no ocurrirá o no al menos en el mediano plazo debido a un nuevo factor, este sí de carácter mucho más estructural. El enfoque hacia la protección de los derechos fundamentales que comienza a desarrollarse a partir de 2006 encontró un catalizador en 2011 con una trascendental reforma constitucional en materia de derechos fundamentales y con relevantes cambios jurisprudenciales de la Suprema Corte. Ambos factores han potenciado el papel de los derechos fundamentales en el sistema jurídico mexicano y han introducido una variación sustancial al sistema de justicia constitucional mexicano, al incorporar el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad.

Estos cambios introducen un nuevo paradigma en el sistema jurídico mexicano. Bajo este nuevo paradigma el enfoque hacia una protección más efectiva de los derechos fundamentales adquiere una base más sólida y estable, que hace difícil pensar que pueda cambiar en el mediano plazo. Todo lo contrario, la tendencia pareciera a fortalecer dicho enfoque en la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, a su vez ello plantea riesgos a que el enfoque en la protección de los derechos lleve a la Suprema Corte a anular algunos espacios del proceso democrático que constituyen también un pilar fundamental de la democracia constitucional.

El caso visto en este capítulo sobre el control judicial sobre las reformas a la Constitución me parece ilustrativo de este tipo de riesgos. Si la Suprema Corte hubiese establecido que sí es posible controlar las reformas constitucionales no solo en cuanto a su procedimiento, sino en cuanto a su contenido, la habría posicionado como revisora de la actividad del poder reformador de la Constitución y, con ello, no sólo como la intérprete final de la Constitución, sino también como un ente censor de los contenidos de la Constitución, anulando al proceso democrático como la única vía para introducir contenidos en la Constitución y desposeyendo a quienes participan en él, de la última palabra en la definición del texto constitucional.

Es por ello que, el que la mayoría de los Ministros se hayan abstenido de hacerlo, representa otra de las mayores aportaciones de la Suprema Corte a la

consolidación democrática mexicana en el periodo analizado en este capítulo. Al no hacerlo, permite que sean los órganos de representación directa de la ciudadanía los que definan el contenido de la norma suprema del ordenamiento jurídico mexicano. Lo que representa una apuesta por el autogobierno y no por un sistema de tutelaje de la democracia mexicana. Lo que me parece contribuye más a la consolidación democrática al no desposeer a la Constitución de uno de las características que la hacen ser democrática: el que sus contenidos sean definidos en forma soberana por los representantes directos de la ciudadanía.

V. LA REFORMA DE DERECHOS HUMANOS Y EL NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL

El punto clave de la transición jurídica mexicana llega 11 años después que el de la transición política. La reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 introdujo un cambio estructural en el sistema jurídico mexicano, no sólo en relación con la parte dogmática de la Constitución, sino también en relación con el sistema de justicia constitucional. Un cambio que en los años por venir puede contribuir significativamente –quizá más que cualquiera de los demás cambios jurídicos que se han presentado desde la transición– a la consolidación de la democracia constitucional mexicana.

Lo que en 2006 inició como una política de la Suprema Corte para dar más prioridad a casos de derechos fundamentales se fortalece con dos episodios ocurridos en 2011. Por un lado, la trascendente reforma constitucional en materia de derechos humanos y, por otro lado, como consecuencia de ello y del cumplimiento de un fallo de la Corte IDH, un cambio en la jurisprudencia de la Suprema Corte para reconocer la existencia de un control difuso de constitucionalidad y convencionalidad.

En este capítulo se analizarán estos episodios con la idea de dimensionar la profundidad de la transformación jurídica que implican. Adicionalmente se reflexionará sobre en qué medida estos cambios contribuyen a la consolidación de la democracia constitucional mexicana, poniendo particular atención a la actuación de la Suprema Corte en este ámbito para desentrañar cuáles han sido sus contribuciones más significativas en esta nueva etapa que marca el inicio de un nuevo sistema de justicia constitucional en México.

1. La reforma de derechos humanos

La reforma constitucional al capítulo de derechos fundamentales de 2011 es seguramente una de las más trascendentales bajo la vigencia de la actual Constitución mexicana. Lo cual no es decir poco si tomamos en cuenta que se trata de una Constitución con 100 años de vigencia y que ha sido reformada en múltiples ocasiones.¹

¹ La reforma fue publicada en el DOF el 11 de junio de 2011. Aunque la Constitución mexicana califica como una Constitución “rígida” ha sido objeto de más de 600 cambios introducidos a través de más de 200 decretos de reforma (*vid.* VV.AA., “Hacia la reordenación y consolidación

Como lo expresó el Ministro Arturo Zaldívar, se trata de una reforma que plantea un nuevo paradigma respecto de la posición de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico mexicano y de las obligaciones que suponen para las autoridades, especialmente para los jueces:

“A partir de las reformas constitucionales de junio pasado en materia de derechos humanos y de amparo es válido sostener que se generó un nuevo paradigma constitucional, que modifica radicalmente la forma de comprender el fenómeno jurídico en México y que afectará de manera importante no solo la actividad jurisdiccional de todos los jueces del país, sino la de todos los operadores jurídicos. Un nuevo paradigma que exige una nueva mentalidad en jueces, abogados, autoridades y académicos. Un nuevo paradigma que fortalece la centralidad de los derechos humanos como la finalidad última de toda la ingeniería constitucional.”²

Uno de los aspectos trascendentales de la reforma es que “incluye estándares y nociones provenientes de la praxis del derecho internacional de los derechos humanos”, los cuales “proveen una caja de herramientas poderosísima para transversalizar la eficacia de los derechos, responsabilizar a todos los poderes públicos de su garantía y hacerlos valer incluso (así sea de modo indirecto) frente a particulares”.³

El nuevo paradigma que plantea la reforma trajo importantes cambios en la responsabilidad de los jueces en el afianzamiento de la democracia constitucional. Pero antes de llegar a ello es conveniente detenerse en los principales aspectos de la reforma que mayor incidencia tuvieron en la definición del rol de los jueces mexicanos. En este sentido los principales cambios son algunas modificaciones conceptuales, la introducción de algunos principios interpretativos de normas de derechos humanos, la definición de una serie de obligaciones a cargo de las autoridades mexicanas en relación con los derechos humanos y creación de un bloque de constitucionalidad. A continuación, me referiré a cada uno de ellos.

del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Estudio Introductorio”, en Fix-Fierro, Héctor y Valadés, Diego (coords.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto reordenado y consolidado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2016, p. 2).

² *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2011*, op. cit., p. LXXVI.

³ Pou Giménez, Francisca, “Las reformas en materia de derechos fundamentales”, en Casar, Ma. Amparo y Marván, Ignacio (coords.), *Reformar sin mayorías. La dinámica del cambio constitucional en México: 1997-2012*, México, Taurus, 2014, p. 113.

1.1. Cambios conceptuales

En primer lugar, encontramos que el capítulo I de la Constitución mexicana dejó de denominarse “De las Garantías Individuales” y pasó a llamarse “De los derechos humanos y sus garantías”. La distinción clara entre los conceptos de “derechos” y “garantía” no es superflua en el contexto mexicano, donde históricamente los derechos fundamentales contenidos en la Constitución fueron llamados “garantías individuales”. Como ha señalado Orozco se trata de un cambio que “corrige un añejo error doctrinal que confundía los derechos fundamentales con los instrumentos predominantemente procesales para su protección”.⁴

Se trató de una confusión que tuvo importantes consecuencias prácticas como sucedió, por ejemplo, con los derechos fundamentales de naturaleza política. Como se vio en el capítulo I, precisamente la no inclusión de los derechos políticos en el capítulo de “garantías individuales” provocó que el juicio de amparo se declarara improcedente en contra de violaciones a estos derechos. El razonamiento era el siguiente: el juicio de amparo sirve para proteger “garantías individuales”; las “garantías individuales” estaban contenidas en el capítulo I de la Constitución; los “derechos políticos” están fuera del capítulo I; por ende, los “derechos políticos” no eran considerados “garantías individuales” y el juicio de amparo no era el instrumento idóneo para protegerlos. Como ya se mencionó en aquel capítulo, ello provocó que los derechos políticos no contaran durante muchos años con algún mecanismo de protección jurisdiccional. Se trataba, por lo tanto, de una confusión que tenía “consecuencias nocivas en la comprensión de las capacidades normativas y vinculantes de algunos derechos particularmente sensibles”.⁵

⁴ Orozco Henríquez, José de Jesús, “Alcance y sentido del proyecto de reforma constitucional sobre derechos humanos”, en Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Miguel Ángel Porrúa *et al.*, 2011, p. 201.

⁵ Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, “Presentación”, en la obra por ellos coordinada *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, p. X. Este es un ejemplo más de cómo en México, durante muchos años anteriores a la transición, se fue generando una interpretación constitucional estrecha de los derechos que afectaba su efectiva protección. Cruz Parceró, se ha referido a otros dos ejemplos como la interpretación constitucional de los conceptos de “interés jurídico” y “derecho subjetivo” que también tuvieron por efecto afectar la eficacia del juicio de amparo para la protección de los derechos, llegando a la conclusión de que “el poder judicial, a través de una serie de definiciones, ha conformado una visión estrecha y confusa de lo que son los derechos que repercute de modo

Con esta modificación se adopta una terminología menos técnica y más fácilmente asimilable para el ciudadano.⁶ Pero más allá de una cuestión semántica, el cambio es conceptual porque la adopción de esta terminología tiene el efecto de homologar el catálogo de derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico mexicano. A partir de la reforma, tanto los derechos que reconoce la Constitución como los contenidos en tratados internacionales, son igualmente considerados derechos humanos y los distintos mecanismos de protección –principalmente el juicio de amparo– sirven para protegerlos por igual.

Esto último, me parece, revela una de las principales utilidades de modificar el nombre del capítulo I de la Constitución. La anterior distinción entre garantías individuales y derechos humanos para referirse a derechos reconocidos en la Constitución o en tratados internacionales, respectivamente, sólo condujo a la diferenciación de los instrumentos aplicables para su defensa y, por ende, generó una protección desigual entre los diversos derechos: el amparo, que durante muchos años fue el único mecanismo directo de defensa de derechos, sólo servía para proteger a las “garantías individuales”, esto es, a los derechos contenidos en el capítulo I de la Constitución, pero resultaba improcedente para proteger derechos que se encontraran fuera de ese capítulo o de manera directa a aquellos reconocidos en tratados internacionales.

La reforma genera el efecto de dejar de diferenciar entre derechos reconocidos en la Constitución o en tratados internacionales. A partir de ella todos los derechos reconocidos tanto en la Constitución como en tratados internacionales son derechos humanos que merecen igual protección y que, salvo por algunas puntuales excepciones, pueden ser protegidos a partir de los mismos mecanismos jurisdiccionales y no jurisdiccionales.⁷

directo en la protección que se les dispensa” (Cruz Parceró, José Antonio, *El lenguaje de los derechos. Ensayo para una teoría estructural de los derechos*, Madrid, Trotta, 2007, p. 177).

⁶ En este sentido, *vid.* Sepúlveda I., Ricardo J., “La reforma constitucional de derechos humanos. El fortalecimiento de la CNDH y de los organismos protectores de derechos humanos”, en Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista*, op. cit., p. 316.

⁷ Como señala Carmona, con esta reforma se impide “seguir sustentando la falsa dicotomía que rezaba que una cosa son los derechos humanos y otra muy distinta las garantías individuales” (Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “Panorama y breves comentarios al sentido y alcance de la inminente reforma constitucional en materia de derechos humanos en México de 2011”, en Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista*, op. cit., p. 163). A pesar de ello, en el sistema jurídico mexicano prevalecen algunas excepciones a que todos los derechos humanos sean protegidos por los mismos mecanismos. Así, por ejemplo, sigue manteniéndose la improcedencia del amparo para la protección de derechos políticos.

Para el Ministro en retiro Jesús Silva Meza, este cambio tiene un doble propósito. Por un lado, “se busca homologar el lenguaje del texto constitucional con el de los principales cuerpos normativos de fuente internacional”. Por otro lado, se busca terminar con una discusión histórica en México sobre el carácter jurídico del concepto “derechos humanos”. Como señala el Ministro, durante muchos años en México “se ha intentado demeritar la expresión identificándola como un término perteneciente más al ámbito de la moral o la política que al campo del derecho”. Con la reforma se da al concepto de derechos humanos “el máximo soporte dentro del sistema jurídico, con fuerza normativa constitucional”.⁸

Otro cambio conceptual importante es el introducido en el artículo 1° de la Constitución mexicana que establece que todas las personas gozarán de los derechos “reconocidos” por la Constitución, a diferencia de la redacción anterior que hablaba de los derechos “que otorga” la Constitución. Se trata de una expresión que hace referencia a la pre-estatalidad de los derechos humanos.

En los orígenes de los EUA, se planteó la idea de los derechos como verdades evidentes en sí mismas, lo cual supuso “una auténtica ‘revolución copernicana’, un cambio ‘de época’ en el modo tradicional de entender las relaciones entre el Estado y los individuos consistente en la inversión de las relaciones usuales en la fundamentación del primero sobre los derechos de los segundos, y no viceversa”.⁹

Este cambio, me parece, va enfocado a resaltar la posición central que juegan los derechos en el sistema jurídico mexicano. A decir de Silva Meza, esto supone que “las personas no le deben pleitesía, reverencia, acatamiento, sumisión, sometimiento u obediencia alguna al Estado porque les concede graciosamente sus derechos”. Este cambio de concepción, sostiene el propio

Asimismo, algunos mecanismos no jurisdiccionales como los que están a cargo de los *ombudsperson* –nacional y estatales– continúan restringidos para conocer de violaciones cometidas por autoridades electorales y jurisdiccionales.

⁸ Silva Meza, Juan N., “El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en la labor jurisdiccional en México”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, año XVIII, 2012, pp. 154-155.

⁹ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 3ª ed., trad. Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1999, p. 54.

autor, “puede contribuir al más ambicioso cambio cultural de compromiso democrático que se persigue con la reforma constitucional”.¹⁰

Además de estas adecuaciones conceptuales, la reforma modificó otros aspectos estructurales del sistema de derechos que tienen un impacto directo en la actividad de los jueces mexicanos y, con ello, en el funcionamiento del sistema de justicia constitucional. Entre estos cambios estructurales se encuentran la incorporación a nivel constitucional de una serie de principios interpretativos de las normas de derechos humanos, a los cuales me referiré a continuación.

1.2. Principios relativos a derechos humanos

La reforma de derechos humanos introduce en la Constitución mexicana una serie de principios relativos a derechos humanos que condicionan la forma en que los distintos operadores jurídicos deben interpretar y aplicar el Derecho. Estos son los principios de interpretación conforme, pro persona, universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

1.2.1. Principio de interpretación conforme

El párrafo segundo del artículo 1º constitucional cuando dispone que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución “y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”, hace referencia a dos principios: el principio de interpretación conforme y el principio *pro persona*.

El principio de interpretación conforme al que se refiere el artículo 1º de la Constitución, supone que las normas constitucionales de derechos humanos no pueden interpretarse en forma aislada, sino que se deben interpretar armonizándolas con las normas internacionales de derechos humanos que el Estado mexicano ha reconocido. Así, por ejemplo, el derecho a la libertad de expresión no puede interpretarse sólo a partir del texto del artículo 6º de la Constitución y de la jurisprudencia del Poder Judicial Federal respecto de dicho artículo, sino que se tiene que armonizar con lo que disponen los artículos 13 de la CADH y 19 del PIDCP y las interpretaciones que de dichos artículos hayan realizado los órganos oficiales de interpretación de estos tratados.

¹⁰ Silva Meza, Juan N., “El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en la labor jurisdiccional en México”, op. cit., p. 155.

Este principio también se encuentra reconocido en el artículo 29 de la CADH que establece que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de: permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno; o excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

El principio de interpretación conforme también le ha permitido a la Corte IDH acudir a otros tratados internacionales de derechos humanos, incluso no pertenecientes al sistema interamericano, así como a resoluciones de otros tribunales –internacionales y nacionales–. Ello con el propósito de realizar una interpretación de la CADH congruente con los estándares de protección a los derechos que se desarrollen en otros contextos. Al respecto, la Corte IDH explica lo siguiente:

“la Corte le ha otorgado especial relevancia al derecho comparado, razón por la cual ha utilizado normativa nacional o jurisprudencia de tribunales internos a la hora de analizar controversias específicas en los casos contenciosos. Por su parte, la Corte Europea ha utilizado el derecho comparado como un mecanismo para identificar la práctica posterior de los Estados, es decir para especificar el contexto de un determinado tratado. Además, el párrafo tercero del artículo 31 de la Convención de Viena autoriza la utilización para la interpretación de medios tales como los acuerdos o la práctica o reglas relevantes del derecho internacional que los Estados hayan manifestado sobre la materia del tratado, lo cual se relaciona con una visión evolutiva de la interpretación del tratado.”¹¹

Esta interpretación conforme de la CADH con otras normas de derechos humanos la ha realizado la Corte IDH bajo la concepción de la existencia de un *corpus juris* internacional de protección de los derechos, que la Corte no puede ignorar ni dejar de respetar. Con base en esta idea, la Corte IDH ha establecido

¹¹ Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, párr. 245.

claramente que la CADH debe interpretarse a la luz de otros tratados internacionales, aun cuando no formen parte del sistema interamericano.¹²

Como se verá más adelante, al inicio el principio de interpretación conforme se entendía en México como la interpretación armónica de la Constitución, los tratados internacionales y la jurisprudencia constitucional e interamericana. Sin embargo, criterios más recientes apuntan a la armonización de la jurisprudencia constitucional, no sólo con la de la Corte IDH, sino también con la de otros intérpretes oficiales de tratados.

Ahora bien, todo lo anterior hace referencia a un efecto horizontal del principio de interpretación conforme. Sin embargo, el principio de interpretación conforme contenido en el artículo 1º de la Constitución mexicana, también conlleva una dimensión vertical que implica que las normas que se encuentran por debajo del bloque de constitucionalidad, al momento de ser aplicadas, se interpreten de acuerdo con los preceptos que integran este bloque, de tal forma que, si existen varias posibilidades de interpretación de la norma en cuestión, se elija aquella que mejor se ajuste a lo dispuesto en las normas que conforman el bloque de constitucionalidad. Lo cual, no es sino es una consecuencia elemental de la concepción del ordenamiento como una estructura coherente, como una unidad o contexto.¹³

Como ha señalado Aragón, al interpretar constitucionalmente una norma se está interpretando al mismo tiempo dicha norma y la Constitución, por lo que, necesariamente, “la interpretación «conforme» es siempre, inevitablemente

¹² La forma en que la Corte IDH lleva a cabo la interpretación de la CADH conforme con el *corpus juris* internacional queda ejemplificada en el siguiente párrafo: “Esta Corte analizará el presente caso teniendo este hecho en particular consideración, y decidirá sobre las violaciones alegadas respecto de otros derechos de la Convención Americana, a la luz de las obligaciones adicionales que el artículo 19 de la misma impone al Estado. *Para fijar el contenido y alcances de este artículo*, tomará en consideración las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por el Paraguay el 25 de septiembre de 1990 y que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), ratificado por el Paraguay el 3 de junio de 1997 y que entró en vigor el 16 de noviembre de 1999, ya que estos instrumentos y la Convención Americana forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños que la Corte debe respetar” (Corte IDH. Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 148).

¹³ Vid. Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada 1a. CCCXL/2013, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 1, diciembre de 2013, tomo I, p. 530, Registro No. 2005135.

también, interpretación «constitucional».¹⁴ Una interpretación constitucional que, en el caso de México, no sólo se refiere a la Constitución, sino al conjunto de normas de forman el bloque de constitucionalidad.

El anterior criterio deja ya entrever el segundo de los principios incorporados en el párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución: el principio *pro persona*, al cual me referiré a continuación.

1.2.2. Principio *pro persona*

El principio *pro homine* o *pro persona* es una herramienta interpretativa “en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos”, o bien, “a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria”.¹⁵

A pesar de que se trata de un principio que ha causado un gran revuelo en la comunidad jurídica mexicana a partir de su incorporación expresa en el segundo párrafo del artículo 1º de la Constitución, es de destacarse que se trata de un principio que no es nuevo y que ha estado presente en el ordenamiento jurídico mexicano desde hace algunos años.¹⁶

Se trata de un principio cuyo origen no es del todo claro, aunque algunos autores apuntan a que se trata de un principio desarrollado inicialmente por tribunales internacionales de derechos humanos. Más recientemente, este principio se ha venido incorporado expresamente en algunas constituciones nacionales, entre ellas, la de México.¹⁷

¹⁴ Aragón, Manuel, “La aplicación judicial de la Constitución: algunas consideraciones sobre la justicia constitucional”, en *Estudios de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, p. 119.

¹⁵ Pinto, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en Abregú, Mario y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997, p. 163.

¹⁶ Así, por ejemplo, en la jurisprudencia del Poder Judicial Federal podemos encontrar referencias expresas a este principio con anterioridad a su reconocimiento constitucional expreso en 2011. En este sentido *vid.*, entre otras: Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis Aislada I.4o.A.464 A, *emanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XXI, febrero de 2005, p. 1744, Registro No. 179233 y Tesis Aislada I.4o.A.441 A., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XX, octubre de 2004, p. 2385, Registro No. 180294.

¹⁷ Al respecto, *vid.* Caballero Ochoa, José Luis, “La cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona* (artículo 1º, segundo párrafo, de la Constitución)”, en Carbonell, Miguel y

Algunos autores encuentran que este principio tiene sustento en algunas disposiciones de tratados internacionales. De acuerdo con Nikken, la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (CVDT) contiene algunos preceptos que prescriben un método de interpretación que, aplicado a tratados de derechos humanos, supone determinar su alcance “en la forma más adecuada a su propósito, que es la protección de los derechos fundamentales”. En este sentido hace referencia al artículo 31.1 de la CVDT el cual establece que los tratados internacionales deben interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado, en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin. De acuerdo con Nikken, este artículo conduce a adoptar la interpretación que mejor se adecúe a los requerimientos de la protección de los derechos de la persona, lo que supone una tendencia a aplicar los tratados internacionales de derechos humanos en el sentido que mejor garantice la protección integral de las eventuales víctimas de los derechos humanos¹⁸. Esto es, el adoptar la cláusula más favorable a la protección de los derechos es una consecuencia natural de interpretar los tratados internacionales de derechos humanos de buena fe y teniendo en cuenta su objeto y fin.

Otro fundamento normativo del principio *pro persona* lo encontramos en el artículo 5 común al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en el artículo 29 de la CADH. En el caso de México, como ya se ha mencionado, a partir de la reforma constitucional de 2011 este principio encuentra además un reconocimiento expreso en el segundo párrafo del artículo 1° de la Constitución. Ahora bien, se trata éste de un principio que puede adoptar distintas modalidades: aplicación de la norma más protectora o menos restrictiva, aplicación de la interpretación más favorable o menos restrictiva, conservación de la norma más favorable o menos restrictiva.

De acuerdo con Henderson, el principio *pro persona* puede referirse a la *aplicación de la norma más protectora*. Esto se da cuando en un caso concreto

Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, op. cit., p. 130 y Arenas Bátiz, Carlos Emilio, *El Nuevo Modelo de Control de Constitucionalidad y de Convencionalidad en Materia de Derechos Humanos a partir de la Reforma de 2011. Según dos perspectivas antagónicas: “internacionalistas” vs “soberanistas”*, Monterrey, Poder Judicial del Estado de Nuevo León, 2013, pp. 168-169.

¹⁸ Nikken, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos. Su desarrollo progresivo*, Madrid, Civitas-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1987, pp. 100-101.

es posible aplicar dos o más normas vigentes, nacionales e internacionales, cualquiera que sea su jerarquía, debiendo el juez y el intérprete seleccionar aquella que contenga una protección mejor o más favorable para el individuo o la víctima en relación con sus derechos humanos.¹⁹

Por su parte Castilla señala que en este supuesto el principio *pro persona* permite acudir o utilizar la norma más protectora o la menos restrictiva, según sea el caso, sin importar la ubicación jerárquica que ocupe en el sistema jurídico, ya sea sobre otra igual, inferior o incluso de superior rango en la jerarquía jurídica de cada Estado. A decir del mismo autor, este principio permite superar discusiones clásicas sobre si debe prevalecer la norma nacional o la internacional o la de mayor o menor jerarquía.²⁰

El principio *pro persona* también se puede referirse a la *aplicación de la interpretación más favorable*. Se trata éste de un supuesto de aplicación distinto, toda vez que no se refiere a la dicotomía de aplicar una norma u otra, sino diversas interpretaciones sobre la misma norma. Esto es, se trata de casos en los que un juez “se encuentre frente a una norma de derechos humanos donde pudieran existir varias interpretaciones posibles, esto es, cuando exista *res dubia* de una pluralidad de posibles interpretaciones de la norma”.²¹ En estos casos el principio *pro persona* opera como un método de preferencia interpretativa que implica “dar a una norma que contiene derechos humanos su más amplia interpretación para que éstos se ejerzan, o bien, el mínimo alcance interpretativo posible si se trata de limitar o suspender su ejercicio, sin dejar fuera los matices que entre ambos extremos se pueden presentar”.²²

Finalmente, en lo que sin duda sería su dimensión más discutible, el principio *pro persona* puede utilizarse para la *conservación de la norma más favorable*. De acuerdo, con algún sector de la doctrina, el principio *pro persona* también puede tener aplicación en casos de sustitución de normas, como mecanismo interpretativo para preservar aquella que resulta más favorable a la

¹⁹ Henderson, Humberto, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio *pro homine*”, *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, núm. 39, enero-junio 2004, p. 93.

²⁰ Castilla, Karlos, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 20, enero-junio 2009, p. 72.

²¹ Henderson, Humberto, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio *pro homine*”, op. cit., p. 96.

²² Castilla, Karlos, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, op. cit., p. 76.

protección de derechos, sin importar que se trate de la norma que se pretenda sustituir. Esto es, que aplicando el principio *pro persona* a una sustitución de normas, “una norma posterior no derogaría o desaplicaría otra anterior, independientemente de su jerarquía, en tanto la anterior consagre protecciones mejores o mayores que deben conservarse para las personas”.²³ Lo que se busca con este criterio, es la vigencia de los derechos humanos, “por encima de reglas de jerarquía y temporalidad, a fin de lograr la conservación de las normas más favorables para el ejercicio de los derechos humanos”.²⁴

La Corte IDH reconoció este principio desde la primera sentencia recaída a un caso contencioso. En efecto, en el asunto de *Viviana Gallardo*, la Corte estipuló lo siguiente:

La Convención tiene un fin que es la protección internacional de los derechos esenciales del hombre, y organiza, además, para la obtención de ese fin, un sistema, que representa los límites y condiciones dentro de los cuales los Estados Partes han consentido en responsabilizarse internacionalmente de las violaciones de que se les acuse. Corresponde, por lo tanto, a esta Corte garantizar la protección internacional que establece la Convención, dentro de la integridad del sistema pactado por los Estados. En consecuencia, el equilibrio de interpretación se obtiene *orientándola en el sentido más favorable al destinatario de la protección internacional, siempre que ello no implique una alternación del sistema*.²⁵

En otra resolución, la Corte ratificaría la aplicabilidad del principio *pro persona* con fundamento en el artículo 29 de la CADH, en el sentido de que “si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”. Por lo que, así como la propia CADH establece que su interpretación no puede implicar la restricción de derechos consagrados de manera más amplia en otros instrumentos, tampoco es aceptable que de la interpretación de otros instrumentos se establezcan restricciones para los derechos previstos en la Convención, que no encuentren reconocidas en ella.²⁶

²³ Henderson, Humberto, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio *pro homine*”, op. cit., p. 94.

²⁴ Castilla, Karlos, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, op. cit., p. 75.

²⁵ Corte IDH. *Asunto de Viviana Gallardo y otras. Costa Rica*, 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 101, párr. 16.

²⁶ Corte IDH. *Opinión Consultiva 5/85, La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 52.

Como se verá más adelante los principios de interpretación conforme y pro persona se han convertido en herramientas que refuerzan la capacidad de los jueces mexicanos para proteger con mayor efectividad los derechos humanos. A ellos se suman los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad también introducidos por la reforma al artículo 1º de la Constitución y que también sirven de guía para la interpretación de normas de derechos humanos.

1.2.3. Principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad

Estos principios se encuentran en el párrafo tercero del artículo 1º de la Constitución en el que se establece que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de *universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad*.

En términos jurídicos el principio de *universalidad* no significa que todas las personas tengamos reconocidos todos los derechos humanos en todo el mundo. El principio de universalidad en el plano jurídico positivo equivale al principio de igualdad en el sentido de que quienes se encuentren en una misma situación jurídica deben tener reconocidos los mismos derechos.²⁷

El principio de *interdependencia* se refiere a las relaciones recíprocas que existen entre los derechos. Este principio señala la medida en que el disfrute de un derecho en particular o un grupo de derechos dependen para su existencia de la realización de otro derecho o de otro grupo de derechos.²⁸

²⁷ Al respecto Ferrajoli señala: “es claro que la universalidad no es absoluta, sino relativa a los argumentos con fundamento en los cuales se predica. En efecto, el «todos» de quien tales derechos permiten predicar la igualdad es lógicamente relativo a las clases de los sujetos a quienes su titularidad está normativamente reconocida. Así, si la *intensión de la igualdad* depende de la cantidad y de la calidad de los intereses protegidos como derechos fundamentales, la extensión de la igualdad y con ello el grado de democraticidad de un cierto ordenamiento depende, por consiguiente, de la extensión de aquellas clases de sujetos, es decir, de la supresión o reducción de las diferencias de *status* que las determinan” (Ferrajoli, Luigi, “Derechos fundamentales”, en Ferrajoli, Luigi *et al.*, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2001, pp. 21-22).

²⁸ Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, op. cit., pp. 152-153.

El principio de *indivisibilidad* se refiere, por un lado, a que los derechos humanos no deben tomarse como elementos aislados o separados sino como un conjunto. En consecuencia, conforme este principio se niega cualquier separación, categorización o jerarquía entre los derechos humanos, lo cual obliga a los Estados a dar a todos los derechos la misma atención.²⁹

Finalmente, el principio de *progresividad* consiste en que una vez logrado el avance en el disfrute de los derechos, el Estado no podrá, salvo en ciertas circunstancias, disminuir el nivel alcanzado. Los derechos humanos positivizados no son más que un mínimo cuya progresión está en manos de los Estados, por lo que las medidas que éstos adopten deben ser “deliberadas, concretas y orientadas hacia el cumplimiento de las obligaciones”. Por lo tanto, la progresividad supone tanto gradualidad como progreso. La gradualidad se refiere a que la efectividad de los derechos no va a lograrse de una vez y para siempre, sino que se trata de un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazos. El progreso predica que el disfrute de los derechos siempre debe mejorar.³⁰

Además de la referencia expresa a estos principios otra de las novedades de la reforma es que establece una serie de obligaciones y deberes hacia las autoridades mexicanas en relación con los derechos humanos. Estas obligaciones, en conjunto con los principios antes mencionados serán uno de los aspectos más determinantes en el papel que asumirán los jueces mexicanos en relación con la protección de derechos humanos. Sobre eso volveré más adelante, a continuación, me refiero brevemente a cada uno de esas obligaciones y deberes.

1.3. Obligaciones y deberes en materia de derechos humanos

El tercer párrafo, del artículo 1º, de la Constitución además de hacer mención a los principios referidos en el apartado anterior estipula una serie de obligaciones y deberes a cargo de las autoridades mexicanas. En primer término, establece que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de *promover, respetar, proteger y garantizar* los derechos humanos. En segundo término, que, en consecuencia, el Estado mexicano deberá *prevenir*,

²⁹ *Ibidem*, pp. 155-156.

³⁰ *Ibidem*, p. 159.

investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

1.3.1. Obligaciones de todas las autoridades

En relación con el primer aspecto encontramos una serie de obligaciones que corresponde cumplir a todas las autoridades mexicanas, con independencia del nivel o la materia, pero siempre dentro del ámbito de sus respectivas competencias. Como ha sostenido Carbonell, el que algunas autoridades tengan facultades para realizar acciones específicas de promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos, no quiere decir que el resto de autoridades no deban cumplir con esas mismas obligaciones de alguna manera al ejercer sus diversas competencias; en todo caso, puede decirse que aquellas autoridades tienen “deberes reforzados”³¹, que no excluyen las obligaciones del resto de las autoridades.

La obligación de *promover* supone realizar acciones tendientes a difundir los derechos humanos entre gobernantes y gobernados. Tiene el objetivo de proveer a las personas toda la información necesaria para asegurar que sean capaces de disfrutar sus derechos. En este sentido, el Estado tiene la obligación de que las personas conozcan sus derechos y los mecanismos de defensa, pero también el deber de garantizar que sepan cómo ejercer mejor esos derechos.³²

La obligación de *respetar* consiste en que el Estado evite realizar acciones que vulneren los derechos humanos. Es la obligación más inmediata y básica de los derechos humanos, en tanto que implica no interferir con o ponerlos en peligro. Se trata de una obligación tendiente a mantener el goce del derecho y su cumplimiento es inmediatamente exigible, cualquiera que sea la naturaleza del derecho, pues es una obligación que se tiene no sólo respecto de derechos civiles y políticos, sino también respecto de derechos prestacionales –

³¹ Carbonell, Miguel, “Las obligaciones del Estado en el artículo 1º de la Constitución mexicana”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, op. cit., p. 68.

³² Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, *Principios y obligaciones de derechos humanos: los derechos en acción*, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2013, p. 35.

económicos, sociales, culturales, etc. – que también pueden verse afectados por la actuación del Estado.³³

La obligación de *proteger* consiste en realizar acciones tendientes a hacer efectivos los derechos humanos de las personas. Es una obligación dirigida a los agentes estatales en el marco de sus respectivas funciones para crear el marco jurídico y la maquinaria institucional necesarios para prevenir las violaciones a derechos humanos cometidas por particulares. Esta obligación exige una conducta positiva del Estado, quien debe desplegar múltiples acciones con el fin de proteger a las personas de las interferencias provenientes de particulares y de agentes estatales.³⁴

La obligación de *garantizar* persigue no sólo mantener el disfrute del derecho, sino también el de mejorarlo y restituirlo en caso de violación. Es una obligación que exige la conducta positiva del Estado para asegurar la realización del derecho y asegurar a todas el que puedan disfrutar de ellos. Asimismo, implica también la remoción de todas las restricciones inválidas a los derechos y la provisión de los recursos o la facilitación de las actividades que aseguren que todas las personas puedan ejercer sus derechos.³⁵

Ahora bien, el deber de protección implica a su vez una serie de obligaciones derivadas que condicionan la forma en que el Estado debe brindar la protección a los derechos humanos. En primer lugar, la obligación de *disponibilidad*, que supone garantizar que los servicios, instalaciones, mecanismos, procedimientos o cualquier otro medio sean suficientes para materializar un derecho para toda la población. En segundo lugar, la obligación de *accesibilidad* la cual implica que los medios anteriores sean accesibles para todas las personas, sin discriminación alguna, en una triple dimensión: la no discriminación, la accesibilidad económica y la accesibilidad física. En tercer lugar, la obligación de *aceptabilidad* que supone que los medios para materializar un derecho sean aceptables por las personas a quienes están dirigidos, lo cual, implica el reconocimiento de especificidades y, consecuentemente, la flexibilidad necesaria para que los medios de implementación de un derecho sean modificados de acuerdo con las necesidades de los distintos grupos a los que

³³ *Ibidem*, p. 34.

³⁴ *Ibidem*, p. 27.

³⁵ *Ibidem*, p. 21.

van dirigidos en contextos sociales y culturales diversos. En cuarto lugar, la obligación de *calidad* que consiste en que los medios para materializar un derecho tengan los requerimientos y propiedades aceptables para cumplir con esa función.³⁶

1.3.2. Deberes del Estado

A diferencia de las obligaciones, los deberes señalados en el tercer párrafo del artículo 1º de la Constitución –quizá con la única excepción del primero de ellos– no necesariamente están a cargo de todas las autoridades mexicanas. Lo que plantea aquí la Constitución es la responsabilidad del Estado mexicano en su conjunto de cumplir con esos deberes, los cuales realizará a través de las autoridades que sean competentes para ello. A diferencia de las obligaciones que son concurrentes para todas las autoridades, los deberes son excluyentes, sólo estarán obligadas a realizarlas aquellas que tengan competencias expresas para ello.

El deber de *prevenir* implica realizar acciones tendientes a evitar situaciones de vulneración de los derechos humanos. De alguna manera pudiera entenderse que es un deber que se encuentra implícito en la obligación de proteger. Concretamente, la Corte IDH ha señalado que la obligación de prevenir se refiere a “todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos”, así como que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean sancionadas y las víctimas indemnizadas.³⁷

Este deber impone la obligación al Estado de actuar con la debida diligencia a fin de evitar conductas que puedan violar derechos humanos o que puedan contribuir a consumar dichas violaciones. Así como actuar asumiendo “una perspectiva integral de protección capaz de contrarrestar y combatir factores de riesgo, así como de fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar respuestas efectivas frente a situaciones de riesgo”.³⁸

³⁶ *Ibidem*, pp. 24-25.

³⁷ Corte IDH, *Caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C, núm. 4, párr. 175.

³⁸ Ortega Soriano, Ricardo Alberto; Robles Zamarripa, José Ricardo; García Huerta, Daniel Antonio y Bravo Figueroa, Roberto Luis, *Deberes específicos de prevención, investigación y sanción*, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Suprema Corte de Justicia

El deber de *investigar* consiste en indagar y esclarecer los casos de violaciones a los derechos humanos. Es un deber básico y elemental para poder determinar la existencia de la violación, las responsabilidades correspondientes y las medidas de reparación.³⁹

La Corte IDH ha sostenido que el deber de investigar las violaciones a derechos humanos tiene las siguientes implicaciones: que es un deber de medios y no de resultados, es decir, que no es un deber que se incumpla por el hecho de que no se alcancen los resultados esperados por alguna de las partes; pero que la investigación no debe emprenderse como una simple formalidad, sino que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico de búsqueda de la verdad; que debe ser seria e imparcial; que debe tener sentido y estar orientada hacia la finalidad específica de determinar la verdad, la persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables; y que los Estados son responsables por el incumplimiento de este deber cuando las violaciones a derechos humanos no son investigadas con celeridad y seriedad, pues en este caso se consideran que dichas violaciones son auxiliadas por el poder público.⁴⁰

Finalmente, se trata de un deber que implica el estándar mínimo de identificar a las víctimas y a los responsables materiales e intelectuales; recuperar y preservar el material probatorio de los hechos del caso; identificar posibles testigos y obtener sus declaraciones; determinar la causa, forma, lugar y momento en que se produjo el ilícito, así como cualquier patrón o práctica que lo pueda haber causado y v) en casos de fallecimientos, distinguir entre muerte natural, accidental, suicidio y homicidio.⁴¹

de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2013, p. 39.

³⁹ Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, *Principios y obligaciones de derechos humanos: los derechos en acción*, op. cit., p. 29.

⁴⁰ Vid. Corte IDH. *Caso Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2014. Serie C No. 286, párr. 124; Corte IDH. *Caso Familia Barrios vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párr. 124 y Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 188; Corte IDH. *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277, párr. 183; Corte IDH. *Caso Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 141; Corte IDH. *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 198 y Corte IDH. *Caso Servellón García y otros vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 153.

⁴¹ Ortega Soriano, Ricardo Alberto et al., *Deberes específicos de prevención, investigación y sanción*, op. cit., p. 50.

La obligación de *sancionar* consiste en imponer castigos a los responsables de las violaciones de derechos humanos. Al respecto, no sólo es importante que se conozca la verdad de los hechos, sino también que haya justicia y se sancione a los responsables. Respecto de este deber la Corte IDH ha sostenido que los Estados deben sancionar de manera efectiva y en un plazo razonable, asegurando que se cumpla la naturaleza misma de la sanción y evitando la impunidad.⁴²

La obligación de *reparar* se encuentra expresamente reconocida, además del artículo 1º de la Constitución, en el artículo 63.1 de la CADH que dispone que cuando se decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en la CADH, la Corte IDH dispondrá, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Además de estas normas que expresamente reconocen este deber, la propia Corte IDH ha señalado que éste constituye una costumbre internacional.⁴³

La reparación consiste en llevar a cabo acciones tendientes a resarcir y/o compensar a las víctimas de violaciones de derechos humanos. Para efecto de determinar las formas específicas de reparación la Corte IDH analiza el nexo causal entre los hechos, las violaciones de derechos humanos declaradas y los daños acreditados.⁴⁴ Algunas de las formas de reparación más utilizadas en la jurisprudencia de la Corte IDH son, por ejemplo:

- *Obligación de investigar y sancionar.* Aunque ya se ha hecho referencia a éstas como obligaciones primarias a cargo de los Estados, en ocasiones la Corte IDH ordena la investigación y sanción de los responsables de violaciones a derechos humanos como una medida de reparación autónoma, especialmente cuando dichas violaciones constituyen delitos o conductas que pueden ser sancionadas por la vía administrativa conforme al derecho interno de cada Estado.⁴⁵

⁴² Vid. Corte IDH. *Caso Ticona Estrada y Otros vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 85 y Vázquez y Serrano, p. 29.

⁴³ Vid. Corte IDH. *Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 179.

⁴⁴ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012, serie C, núm. 245, párr. 281.

⁴⁵ Vid. Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*, op. cit., párr. 331 y Corte IDH. *Caso Fornerón e hija vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012, serie C, núm. 242, párr. 172 y Saavedra Álvarez, Yuria, *Teoría de las reparaciones a la luz de los*

- *Restitución.* Sobre ésta, la Corte IDH ha señalado que la reparación del daño ocasionado por la infracción requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior.⁴⁶ Cuando esto no sea posible, entonces la reparación se dará a partir de alguna de las siguientes formas.
- *Satisfacción.* Las medidas de satisfacción buscan reparar los daños inmateriales causados por violaciones a derechos humanos, como pueden ser sufrimientos y las aflicciones causados por la violación, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y cualquier alteración, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas. Se trata de medidas que no tienen implicaciones pecuniarias, sino que buscan una repercusión pública, “pretendiendo de esta manera la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y el consuelo de sus deudos”. En este sentido, las medidas de satisfacción más comunes son la publicación de la sentencia y la realización de actos públicos de reconocimiento del Estado de su responsabilidad internacional.⁴⁷
- *Rehabilitación.* Las medidas de rehabilitación implican principalmente la atención médica y/o psicológica o psiquiátrica que debe garantizar el Estado a las víctimas, además de poder incluir servicios jurídicos y sociales. Sobre esto último, por ejemplo, en algún caso la Corte IDH ha ordenado como medida de rehabilitación el suministro de agua potable suficiente para el consumo y aseo personal, la realización periódica de campañas de vacunación y desparasitación, la entrega de alimentos en calidad y cantidad suficientes para asegurar una alimentación adecuada, la instalación de letrinas o cualquier tipo de servicio sanitario adecuado, la dotación de los

derechos humanos, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2013, p. 26.

⁴⁶ Corte IDH. *Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 126.

⁴⁷ *Vid.* Corte IDH. *Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205, párr. 579, nota 547 y Saavedra Álvarez, Yuria, *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*, op. cit., p. 32.

materiales y recursos humanos necesarios para garantizar el acceso a la educación básica para los niños y niñas, entre otros.⁴⁸

- *Garantías de no repetición.* Este tipo de medidas tienen como propósito prevenir o evitar que los hechos que dieron origen a las violaciones declaradas no vuelvan a suceder. Dentro de este tipo de medidas la Corte IDH ha ordenado reformas al ordenamiento jurídico, medidas de carácter administrativo, así como la obligación de que los jueces nacionales ejerzan un control de convencionalidad.⁴⁹
- *Indemnización.* Este tipo de medidas son las que más comúnmente ordena la Corte IDH en sus sentencias. Las indemnizaciones buscan cubrir tanto los daños materiales como inmateriales. Respecto de los primeros la Corte IDH normalmente considera “las consecuencias patrimoniales de las violaciones de derechos humanos que hayan sido declaradas, la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso”. Respecto del daño inmaterial, ya se ha mencionado en el apartado de satisfacción en qué consiste. La Corte IDH ha precisado que las indemnizaciones tienen un carácter compensatorio y no sancionatorio, por lo que no pueden tener como consecuencia ni enriquecimiento ni empobrecimiento para las víctimas o sus sucesores, ni tampoco son válidas las indemnizaciones que tengan como propósito servir de ejemplo o disuadir.⁵⁰
- *Gastos y costas.* Estos implican todos los gastos en los que hayan incurrido las víctimas respecto de los diversos procesos, tanto nacionales como internacionales, en relación con las violaciones a derechos humanos sufridas.

⁴⁸ Vid. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010, serie C, núm. 214, párr. 301 y Saavedra Álvarez, Yuria, *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*, op. cit., p. 34.

⁴⁹ Por ejemplo: Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*, op. cit., párr. 340 (control de convencionalidad como garantía de no repetición) y párr. 344 (garantía de no repetición de carácter legislativo); Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. vs. Paraguay*, op. cit., párr. 308 (garantía de no repetición de carácter administrativo) y Saavedra Álvarez, Yuria, *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*, op. cit., p. 36.

⁵⁰ Vid. Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, op. cit., párr. 38; *Caso La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 202; *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998, serie C, núm. 39, párr. 44 y Saavedra Álvarez, Yuria, *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*, op. cit., p. 39.

En este sentido, la Corte IDH ha señalado que la actividad desplegada por las víctimas para acceder a la justicia implica erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados al dictar sentencia condenatoria.⁵¹

De lo anterior puede advertirse cómo la reforma introduce herramientas que han tenido el efecto de potenciar el papel de los jueces en la protección de derechos humanos. Por un lado, los principios interpretativos de derechos humanos –interpretación conforme, pro persona, etc.– obligan a realizar una interpretación más crítica de la ley que aplican teniendo como parámetro de referencia el respeto a los derechos humanos. Por otro lado, las obligaciones y algunos deberes reforzados inciden directamente en la actividad jurisdiccional, toda vez que es al juez le corresponde verificar el cumplimiento de estas obligaciones y deberes por parte de otras autoridades, así como cumplir con las que a él le corresponden directamente.

1.4. La conformación del bloque de constitucionalidad

Uno de los cambios más importantes que introduce la reforma de derechos humanos es la incorporación de las normas internacionales de derechos humanos a un “bloque de constitucionalidad”. Se trata de un cambio que, de alguna manera, consolida una tendencia que se apreciaba en la jurisprudencia de la Suprema Corte desde 1999. Por ello, me parece importante antes de analizar lo que dispone la reforma, repasar cómo fueron evolucionando previamente los criterios de la Suprema Corte sobre la jerarquía de los tratados internacionales.

En este sentido pueden señalarse tres etapas. La primera, es la previa a 1999 en la que se les reconocía a los tratados internacionales el mismo rango que la ley. La segunda va de 1999 a 2011 en la que se reconoció el carácter supralegal de los tratados. La tercera es la que inicia en 2011 con la reforma, en la que las normas internacionales de derechos humanos se incorporan a un nuevo bloque de constitucionalidad. A continuación, me referiré a cada uno de ellos.

⁵¹ Corte IDH, *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2001, serie C, núm. 76, párr. 212.

1.4.1. El rango legal de los tratados internacionales

La jerarquía normativa dentro del sistema jurídico mexicano se desprende de lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución. Este artículo –que es una traducción del artículo VI.2 de la Constitución norteamericana– dispone que la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados internacionales que estén conformes con la misma serán la “Ley Suprema de toda la Unión”.

De una primera lectura de este artículo parecieran derivarse, al menos, dos interpretaciones posibles: que la Constitución, las leyes y los tratados al ser definidos como ley sobre de toda la Unión se encuentran en el mismo nivel jerárquico; o bien, que al hablar de las leyes que emanen de la Constitución y de tratados internacionales que estén de acuerdo con la misma, en realidad lo que plantea el artículo 133 es que la Constitución está por encima de ambos tipos de normas, entre las cuales, por otra parte, no se desprende una distinta jerarquía.

La doctrina mexicana se inclinó más por considerar que los tratados internacionales y las leyes se encontraban en un plano de igualdad jerárquica, por debajo de la Constitución. Esto también había sido sustentado por la jurisprudencia de los tribunales del Poder Judicial Federal, incluida la propia Suprema Corte. De acuerdo con ésta tanto los tratados internacionales como las leyes del Congreso ocupaban el rango inmediatamente inferior a la Constitución, por lo que, teniendo la misma jerarquía, los tratados internacionales no podían ser criterio para determinar la constitucionalidad de las leyes ni viceversa.⁵²

Esto, como antes se ha dicho, supuso una afectación a la normatividad de los tratados internacionales. Por un lado, en tanto que no constituían parámetros de validez de la ley, ésta podía interpretarse y aplicarse sin referencia a aquellos. Por otro lado, no existía ningún incentivo para el juez mexicano en conocer y aplicar tratados internacionales, puesto que al tener la misma jerarquía que la ley, dichos jueces sólo se preocupaban por la aplicación de ésta que les era más conocida y que, además, por lo general resulta más específica que los tratados.

⁵² Vid. Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. C/92, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, tomo 60, diciembre de 1992, p. 27, Registro No. 205596. Gómez Robledo señalaba en 2000 que la tesis que mayormente compartían la doctrina y la jurisprudencia hasta ese momento era la de la igualdad jerárquica entre leyes y tratados y que en caso de conflicto entre las normas prevalecía la más reciente (vid. Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, “Artículo 133”, op. cit., p. 131).

Ello generó que los tratados internacionales de algunas materias, entre ellas, los de derechos humanos carecieran de normatividad. Los tribunales mexicanos, incluyendo a la Suprema Corte, en muy raras ocasiones fundamentaban sus resoluciones en disposiciones de tratados internacionales. Sin embargo, esto comenzaría a cambiar en el contexto de la transición democrática mexicana, a partir de algunos casos en los que la Suprema Corte realizaría una nueva interpretación del artículo 133 constitucional, dándole a los tratados internacionales una posición jerárquica superior a la de la ley.

1.4.2. El rango supra legal de los tratados internacionales

En 1997 se presentó un caso en el que un grupo de controladores de tráfico aéreo, pertenecientes a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes de México, pretendían crear una organización sindical distinta al sindicato oficial de dicha secretaría. Los trabajadores solicitaron a la autoridad laboral correspondiente el registro como sindicato, el cual les fue negado, entre otras razones, en aplicación del artículo 68 de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado, que disponía que en cada dependencia del gobierno federal solamente podía existir un solo sindicato. Por lo que, en este caso, al existir ya un Sindicato Nacional de Trabajadores de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, no resultaba procedente la creación de otra organización sindical conformada por los operadores de tráfico aéreo.

Ante tal resolución este grupo de trabajadores promovió un juicio de amparo en el que cuestionó la constitucionalidad del precepto de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado en el que se había sustentado la negativa de la autoridad, argumentando que resultaban contrarias a diversas disposiciones de la Constitución, además de ir en contra del Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo suscrito por el Estado mexicano. En primera instancia, el Juez de Distrito que conoció de este juicio acogió las pretensiones del nuevo sindicato, declaró la inaplicación de los preceptos impugnados de la ley laboral y ordenó a la autoridad laboral que resolviera nuevamente sobre la procedencia del registro de la organización sindical, sin tomar en cuenta los preceptos de la ley estimados como contrarios a la Constitución y al tratado internacional mencionado.

Sin embargo, inconformes con esta resolución tanto la Secretaría del Trabajo y Previsión Social como el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes promovieron recurso de revisión, cuya resolución correspondió al Pleno de la Suprema Corte. En su sentencia⁵³, la Corte confirmó la resolución de primera instancia señalando la inconstitucionalidad del precepto de la ley laboral pero, además, estableció importantes consideraciones en torno a la jerarquía de las normas que integran el sistema jurídico mexicano.

El juez de primera instancia había estimado el argumento de que la ley laboral violaba diversas disposiciones de la Constitución, así como el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo. En contra de este argumento quienes promovieron el recurso de revisión argumentaron que no podía decretarse la inconstitucionalidad del precepto en cuestión de la ley laboral bajo el argumento de que éste era contrario a disposiciones de derecho internacional, toda vez que, de acuerdo con el artículo 133 de la Constitución, los tratados internacionales y las leyes del Congreso gozaban del mismo nivel jerárquico. Por lo tanto, para poder resolver el recurso la Corte consideró que resultaba necesario pronunciarse sobre las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno, sobre los requisitos que debía reunir una norma de derecho internacional para estar vigente en México, así como sobre su jerarquía frente a todas las demás normas del sistema.

Al referirse a los requisitos que debían reunir las normas de derecho internacional para tener vigencia en México, la Suprema Corte hizo hincapié en el hecho de que las mismas debían estar “de acuerdo” con la Constitución. En opinión de la Suprema Corte al hablar la Constitución de leyes del Congreso que *emanen* de la Constitución y de tratados internacionales que estén *conformes* con ella, está estableciendo que sólo la Constitución es norma suprema, por lo que se avocó a analizar la relación jerárquica entre tratados internacionales y el resto de las otras normas del sistema.

Por cuanto hace a la posición de los tratados internacionales, la Suprema Corte establecería en este caso el criterio de que éstos se encuentran en un segundo plano jerárquico, inmediatamente debajo de la Constitución y por

⁵³ Pleno de la Suprema Corte, Amparo en Revisión 1475/98, sentencia del 11 de mayo de 1999.

encima del derecho federal y el local. Para arribar a esa conclusión, la Corte se basa fundamentalmente en dos argumentos.

Primero, que los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional, por lo cual se explica que el constituyente haya facultado al Presidente de la República a suscribirlos con la aprobación del Senado, el cual, a decir de la Suprema Corte, interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas. Segundo, que tratándose de la celebración de tratados internacionales no se tiene en cuenta la distribución de competencias entre la Federación y las entidades federativas, de tal forma que los órganos del Estado encargados de suscribir el tratado pueden válidamente hacerlo sobre materias que, de acuerdo con la distribución competencial prevista en la Constitución, correspondieran a la Federación o a las entidades federativas. Es decir, que tanto por su proceso de creación como por las materias que pueden regular, los tratados tienen un mayor alcance que los de cualquier ley federal o local.

Con esta nueva interpretación sobre la posición de los tratados internacionales, la Suprema Corte estableció, sin mayor argumento, que las leyes federales y las locales se encuentran en un plano de igualdad jerárquica, por debajo de la Constitución y de los tratados internacionales. Con ello, resolvió otro debate doctrinal de muchos años en torno a si el derecho federal debía considerarse como superior al local. La resolución se inclina por señalar que entre derecho federal y local no hay diferencia jerárquica sino solo diferencia de competencias. Consciente de que este fallo implicaba una ruptura con su jurisprudencia anterior, la Suprema Corte declaró expresamente el abandono de su anterior jurisprudencia, la cual había sido sustentada por una composición anterior de la Suprema Corte que, como debemos recordar, sufrió una renovación prácticamente en la totalidad de sus miembros con la reforma de 1994.

Como consecuencia de lo anterior, la Corte confirmó la sentencia de primera instancia declarando que el precepto impugnado de la ley laboral era inconstitucional, al ser contrario directamente al Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual considera reglamentario de lo dispuesto en la Constitución en torno a las relaciones de trabajo de los trabajadores al servicio del Estado.

Además de esta nueva ubicación jerárquica de los tratados internacionales, en esta resolución comienza a vislumbrarse el criterio que después se consolidará en la reforma de derechos humanos, en el sentido de que los tratados internacionales de derechos humanos integraban una especie de bloque de constitucionalidad. Efectivamente, en un *obiter dictum* de la sentencia en comento, la Suprema Corte reconocería por primera vez que “si el tratado obliga a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o compromete al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos humanos tradicionalmente débiles, *deben considerarse como constitucionales*”.⁵⁴

Esta nueva interpretación de la Suprema Corte sobre la jerarquía normativa en México, si bien no estuvo exenta de críticas dirigidas más que al resultado hacia la argumentación utilizada para llegar a él⁵⁵, puede considerarse positiva al aportar elementos fundamentales para la consolidación de un Estado constitucional democrático.

Por un lado, establece una descripción más clara que la ofrecida por la redacción del texto constitucional sobre el orden jerárquico de las distintas normas del sistema jurídico, aclarando con ello la posición de los tratados internacionales dentro del sistema, así como la relación jerárquica entre el derecho federal y el de las entidades federativas.⁵⁶

Por otro lado, al otorgarle a los tratados internacionales una posición superior a la ley y al reconocer, así sea en una forma un tanto marginal, que los tratados internacionales de derechos humanos pueden llegar a considerarse con jerarquía constitucional, hace una aportación significativa para garantizar más eficazmente en el orden interno la vigencia de los derechos reconocidos en el plano internacional.

En efecto, antes de este criterio se consideraba que los tratados internacionales y las leyes federales tenían la misma jerarquía. Esto desincentivó por muchos años a los jueces mexicanos para aplicar ordinariamente los tratados

⁵⁴ *Ibidem*, pp. 71-72, cursivas mías.

⁵⁵ En este sentido *vid.*, por ejemplo: Cossío Díaz, José Ramón, “La nueva jerarquía de los tratados internacionales”, *Este País*, núm. 107, febrero 2000, pp. 34-38 y López Ayllón, Sergio, “La jerarquía de los tratados internacionales (Amparo en Revisión 1475/98, Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 3, julio-diciembre 2000, pp. 199-208.

⁵⁶ Este nuevo criterio quedó plasmado en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. LXXVII/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo X, noviembre de 1999, p. 46, Registro No. 192867.

internacionales. Al final de cuentas, si la ley y el tratado tenían la misma jerarquía, pero aquella era más conocida y más específica, el juez mexicano no tenía demasiados incentivos para la aplicación de las normas internacionales.

Esta falta de relevancia práctica de los tratados internacionales en muchas materias generaría a su vez un desinterés generalizado de las escuelas de Derecho mexicanas en la enseñanza del contenido de los tratados internacionales. Los abogados mexicanos tradicionalmente egresaban poco formados en derecho internacional, precisamente porque hasta hace pocos años, se estimaba como un área del Derecho sin demasiada aplicación y relevancia en el ámbito nacional, lo que tenía como consecuencia que los abogados invocaran poco ante jueces nacionales la aplicación de normas internacionales, lo que a su vez explica la escasez de criterios judiciales sobre la aplicación interna del derecho internacional.

Esto en el ámbito de la protección de los derechos fundamentales tuvo un impacto sumamente negativo. Los jueces nacionales, ni siquiera a través del amparo, solían proteger derechos previstos en tratados internacionales que no estuviesen sustentados en una norma constitucional.⁵⁷ Por ello es que el nuevo criterio de la Suprema Corte significa un paso de enorme relevancia para ampliar la protección de los derechos fundamentales en México. Elevando a los tratados internacionales por encima de las leyes, aquellos quedan convertidos en parámetro de validez de éstas, incentivando a los abogados a recurrir con mayor frecuencia al derecho internacional para cuestionar la validez de las leyes y, con ello, obligando a los jueces nacionales a interpretarlos y aplicarlos.

⁵⁷ Debido a ello es que, como bien ha puesto de manifiesto Castilla, “si se revisan las sentencias de tribunales mexicanos, al menos de los últimos diez años, era muy difícil encontrar en el contenido de éstas referencia de tratados internacionales en materia de derechos humanos y menos aún de las interpretaciones que respecto a éstos han dado los órganos internacionales de protección de los derechos humanos” (Castilla, Karlos, “El derecho de origen internacional en la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 23, julio-diciembre 2010, p. 219). En este orden de ideas, hace sólo algunos años el papel de la Suprema Corte en la aplicación de tratados internacionales de derechos humanos era calificado por algún sector de la doctrina como “gris” (vid. Becerra Ramírez, Manuel, “Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el derecho internacional”, en Méndez Silva, Ricardo (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos. Culturas y sistemas jurídicos comparados*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2008, tomo I, p. 404). El que haya tenido que producirse una reforma a la Constitución mexicana para especificar que el juicio de amparo sí es procedente para proteger derechos humanos previstos en tratados internacionales es una clara muestra de lo antes dicho.

Otra importante aportación de esta resolución fue el establecer que entre el derecho federal y el local no existen distintas jerarquías, sino sólo una distribución competencial. Con ello, la Suprema Corte fortalece el federalismo al desligar la validez de las leyes de los Estados a su correspondencia con las leyes federales.

Este criterio que si bien, dado que derivaba de un solo caso, no se constituyó jurisprudencia obligatoria, en términos generales sí sirvió como parámetro o guía para las autoridades mexicanas, especialmente a los jueces.

⁵⁸ Esta interpretación se mantendría inalterada hasta 2007, cuando nuevamente la Suprema Corte se pronunció sobre la interpretación del artículo 133 de la Constitución. En esta ocasión se trató de una serie de amparos promovidos por diversas empresas en los cuales alegaban la inconstitucionalidad de una ley federal, bajo el argumento principal de que dicha norma resultaba contraria a tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano.

En estos casos, que fueron resueltos conjuntamente por la Suprema Corte, la consideración sobre la jerarquía superior de los tratados respecto de las leyes se mantuvo inalterada. La modificación más relevante en la nueva interpretación de la Suprema Corte del artículo 133 de la Constitución mexicana consistió en la introducción del concepto de “leyes generales”, como un tipo de leyes que –al tener la función de distribuir competencias entre la Federación, Estados y municipios sobre materias de competencia concurrente– tienen un rango superior a las leyes federales y locales. Con esta nueva interpretación, la jerarquía normativa que la Suprema Corte entendía se derivaba del artículo 133 era la siguiente: en primer lugar, la Constitución; en segundo lugar, los tratados internacionales; en tercer lugar, las leyes generales; y, en cuarto lugar, las leyes federales y locales.⁵⁹

Sin embargo, tal como aconteció en el caso del amparo promovido por el Sindicato de Controladores de Tráfico Aéreo, la Suprema Corte emitiría en las sentencias de estos amparos, un nuevo *obiter dictum* relacionado con la jerarquía constitucional de los tratados internacionales de derechos humanos.

⁵⁸ Becerra Ramírez, Manuel, “Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el derecho internacional”, op. cit., p. 399.

⁵⁹ Este criterio quedaría contenido en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. IX/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXV, abril de 2007, p. 6, Registro No. 172650.

En esta ocasión la Corte señaló que si bien nunca se había pronunciado expresamente sobre la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos, “*pudiera aceptarse que la jerarquía de éstos corresponda a la de la Constitución Federal misma*, al concebirse dichos instrumentos internacionales como una extensión de lo previsto por ésta”.⁶⁰

Como puede apreciarse, además de establecer la jerarquía supralegal de los tratados internacionales, respecto de los de derechos humanos iba tomando forma la idea de que a éstos pudiera reconocérseles un rango constitucional. Esto finalmente quedaría definido con la reforma de derechos humanos.

1.4.3. La incorporación de las normas internacionales de derechos humanos al bloque de constitucionalidad

La reforma constitucional de derechos humanos de 2011 crea un bloque constitucional, a partir de dos agregados al artículo 1º. Por un lado, en el primer párrafo, establece que las personas que se encuentren en territorio mexicano gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y “en los tratados internacionales de lo que el Estado Mexicano sea parte”. Por otro lado, el segundo párrafo dispone que las normas relativas a derechos humanos deben interpretarse de conformidad con la Constitución “y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.

De la propia redacción de ambas disposiciones se desprende la integración de un bloque conformado por la Constitución y las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales.⁶¹ Ello implica la distinción entre normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales y normas de tratados internacionales con otro contenido, lo que condujo a revisar la doctrina constitucional vigente en ese momento en relación

⁶⁰ Pleno de la Suprema Corte, Amparo en Revisión 120/2002, sentencia del 13 de febrero de 2007, Considerando Segundo, p. 165, cursivas mías.

⁶¹ Cabe precisar que la redacción del nuevo artículo 1º de la Constitución mexicana hace referencia a derechos humanos previstos en tratados internacionales y no a tratados internacionales de derechos humanos, contemplándose de esta manera no sólo los tratados cuyo objeto y fin sean derechos humanos, sino también las disposiciones que contengan tales derechos que se encuentren en tratados internacionales con un objeto y fin distinto (*vid.* Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “La reforma y las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos*, op. cit., p. 45).

con la jerarquía normativa del sistema jurídico mexicano. Ello debido a que, como se ha visto, la interpretación constitucional que prevalecía en ese momento, realizada sólo a partir de lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución, no advertía la existencia de un bloque de constitucionalidad ni distinguía jerárquicamente a las normas tratados internacionales en función de su materia. En este sentido, la reforma tiene el efecto de introducir una nueva óptica desde la cual tiene que ser leído e interpretado el artículo 133 de la Constitución. A partir de la reforma de 2011 la jerarquía normativa tiene que establecerse interpretando armónicamente los artículos 1º y 133 de la Constitución.

Pareciera que existe consenso en la doctrina e incluso –como se verá más adelante– en la jurisprudencia en el sentido de que los derechos humanos contenidos en tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano pasan a conformar una especie de bloque de constitucionalidad.⁶² Sin embargo, en lo que no parece haber tanto consenso es en la forma de entender dicho bloque, planteándose dos interpretaciones posibles: que todas las normas que forman parte del bloque tienen el mismo nivel jerárquico –es decir, constitucional–; o, que si bien las normas que integran el bloque constituyen el parámetro de validez del resto de las normas del sistema, entre aquellas no necesariamente existe la misma jerarquía.

El primer supuesto implica que ha quedado borrada cualquier relación jerárquica entre la Constitución mexicana y las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales. Incluso, como lo hace ver Arenas, para algunos este rango constitucional abarca a cualquier norma de derechos humanos con independencia de su fuente –como pudieran ser por ejemplo, los derechos humanos que reconocen algunas constitucionales estatales en México–, pues lo que se ha conformado no es tanto un bloque de constitucionalidad, sino un bloque de derechos.⁶³ Desde esta perspectiva,

⁶² Entre otros, *vid.* Orozco Henríquez, José de Jesús, “Alcance y sentido del proyecto de reforma constitucional sobre derechos humanos”, *op. cit.*, pp. 204-205; Sánchez de Tagle P.S., Gonzalo, “El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la Constitución mexicana ¿se vulnera la supremacía constitucional?”, en Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista*, *op. cit.*, p. 219 y Cossío Díaz, José Ramón, “Una paradoja constitucional”, *El Universal*, 3 de mayo de 2011, consultada por última vez el 3 de marzo de 2017 en: <http://archivo.eluniversal.com.mx/editoriales/52638.html>.

⁶³ *Vid.* Arenas Bátiz, Carlos Emilio, *El Nuevo Modelo de Control de Constitucionalidad y de Convencionalidad en Materia de Derechos Humanos a partir de la Reforma de 2011*, *op. cit.* Como señala el autor, para quienes sostiene esta postura la transformación que ha traído consigo la reforma consiste en que la asignación del más alto rango normativo “ya no se

cualquier incompatibilidad entre las normas que conforman ese bloque debe resolverse conforme al principio *pro persona*, pues las jerarquías han desaparecido.

El segundo supuesto, en cambio, parte de considerar que las normas que conforman el bloque sirven para condicionar la validez del resto de las normas del sistema, pero que ello no necesariamente significa que entre la Constitución y el resto de las normas que conforman el bloque existe la misma jerarquía, pues la Constitución mantiene un estatus jerárquico superior. Desde esta perspectiva, cualquier incompatibilidad entre la Constitución y cualquier otra norma del bloque puede seguir resolviéndose conforme al principio de supremacía constitucional.

Como se verá en un apartado posterior, precisamente la Suprema Corte mexicana ha tomado postura respecto de esta última interpretación del bloque. Lo que me interesa poner de manifiesto en este momento, es cómo los cambios introducidos por la reforma de 2011 al artículo 1º de la Constitución mexicana modifican el orden jerárquico del sistema normativo para colocar a las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales por encima de cualquier otra disposición legal e, incluso, de normas de tratados internacionales relativos a otras materias.

Como puede apreciarse de lo expuesto en este apartado, la reforma constitucional de derechos humanos en México del 2011 introdujo un nuevo paradigma en la concepción de los derechos humanos como centro y fin del ordenamiento jurídico. Asimismo, llevó a nivel constitucional una serie de principios de interpretación de los tratados internacionales en general y de los de derechos humanos en particular, de los cuales se desprende la importancia de considerar lo sostenido en la jurisprudencia internacional al momento de interpretar un derecho constitucional. Además de los deberes y obligaciones que deben observar todas las autoridades en relación con los derechos humanos.

Esto es, a partir de la reforma ha operado un cambio fundamental en el ordenamiento jurídico mexicano: se han colocado a los derechos humanos, tanto los que se reconocen en la Constitución, como los reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos, como parte un bloque normativo que

encuentra en función de la pertenencia de la norma a determinado ámbito normativo y de gobierno (...) sino en razón de su contenido" (p. 200), esto es, el contenido de derechos humanos.

representa un parámetro de validez del resto de las normas que forman parte de dicho ordenamiento.

Este cambio supone a la vez una modificación sustancial del sistema de justicia de constitucional, en tanto que plantea para los jueces mexicanos una nueva manera de interpretar y aplicar las normas que conforman el ordenamiento jurídico mexicano. Es, como se ha sostenido, un cambio de paradigma cuya operación corresponde conducir a los jueces, que dadas las obligaciones y deberes que impone la nueva redacción del artículo 1º de la Constitución adquieren un deber reforzado de protección de los derechos humanos. Un deber que resultaba incompatible con la concepción de los jueces como jueces de mera legalidad. La reforma, pues, conduce también a la superación de otro paradigma del sistema jurídico mexicano: el que de que sólo a los jueces del Poder Judicial Federal les correspondía la interpretación y aplicación de la Constitución en casos concretos.

Un cambio de paradigma que se aprecia con mayor claridad a partir de dos resoluciones: la sentencia de la Corte IDH recaída al caso Radilla vs. México y la resolución de la Suprema Corte mexicana en el expediente varios 912/2010 mediante la cual da cumplimiento a aquella sentencia. A ambas me referiré en el siguiente apartado.

2. El “caso Radilla” y sus efectos en el modelo de justicia constitucional

El “caso Radilla” se ha convertido en uno de los casos más emblemáticos de la historia jurídica reciente de México. El caso involucra, en primer lugar, una sentencia dictada por la Corte IDH y, en segundo lugar, una resolución emitida por la Suprema Corte mexicana, precisamente para determinar los parámetros que debía seguir el Poder Judicial para dar cumplimiento a dicha sentencia internacional. A continuación, me referiré a ambas resoluciones.

2.1. La sentencia de la Corte IDH en el “caso Radilla”

El caso tiene su origen en la desaparición forzada de la que fue objeto Rosendo Radilla Pacheco a manos del ejército mexicano en agosto de 1974. Sus familiares intentaron por diversas instancias que se investigaran a profundidad los hechos y se sancionara a las personas identificadas como

responsables de esta desaparición, así como que se les proporcionara una reparación adecuada.

Las anteriores pretensiones no fueron obtenidas en sede nacional. Ante tal situación los familiares de Radilla llevaron su reclamación al sistema interamericano de protección de derechos humanos, presentando una denuncia ante la Comisión IDH. Después de agotar la investigación correspondiente, la Comisión IDH estimó que sí existían violaciones a los derechos humanos en contra de Rosendo Radilla y sus familiares, por lo que decidió someter el caso al conocimiento de la Corte IDH.

Una vez superado el tema de la procedencia del caso⁶⁴, la Corte IDH entró al análisis de fondo de las violaciones planteadas por la Comisión y por los representantes de las víctimas. Una de las principales violaciones alegadas tenía relación con el derecho de acceso a la justicia de las víctimas, no sólo por los defectos de las investigaciones realizadas por las autoridades mexicanas, sino también por la actuación de algunos jueces federales.

Efectivamente, con motivo de algunas investigaciones que se iniciaron en los años noventa, se detuvo a algunos militares que presuntamente habían participado en la desaparición forzada de Rosendo Radilla. Estos militares fueron puestos a disposición de juzgados del Poder Judicial Federal, los cuales, declinaron su competencia a favor de juzgados militares. Ya me he referido en el capítulo anterior a la incompatibilidad del Código de Justicia Militar con el artículo 13 de la Constitución y como, pese a ella, las disposiciones de dicho código se mantuvieron vigentes durante el régimen autoritario, propiciando que los jueces ordinarios turnaran a la jurisdicción militar cualquier asunto en el que estuvieran involucrados militares.

La sentencia dictada por la Corte IDH en este caso es ciertamente paradigmática en relación con la delimitación del alcance de la jurisdicción militar.

⁶⁴ Uno de los principales obstáculos para la procedencia del caso ante la Corte IDH era que se derivaba de hechos ocurridos (1974) antes de que el Estado mexicano hubiese aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH (1998). El propio instrumento de aceptación de dicha competencia señala que el Estado mexicano la reconoce exclusivamente para casos posteriores a la fecha de aceptación de la competencia contenciosa. No obstante lo anterior, la Corte IDH consideró que sí era procedente entrar al estudio de fondo del caso, toda vez que “los actos constitutivos de desaparición forzada tienen carácter permanente, y que sus consecuencias acarrearán una pluriofensividad a los derechos de las personas reconocidos en la Convención Americana mientras no se conozca el paradero de la víctima o se hallen sus restos” (Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*, op. cit., párr. 145).

Sin embargo, en lo que aquí interesa resaltar y en íntima relación con la forma en que los jueces mexicanos entendían los alcances de la jurisdicción militar, la sentencia es también paradigmática para el sistema jurídico mexicano por la introducción de una figura hasta entonces relativamente novedosa: el control de convencionalidad.⁶⁵

Ahora bien, cabe precisar que de control de convencionalidad puede hablarse en dos dimensiones: la internacional o externa y la nacional o interna. En cuanto a la primera, tenemos que la expresión “control de convencionalidad” es utilizada por primera vez por el entonces juez de la Corte IDH, Sergio García Ramírez, en su voto razonado en el caso *Myrna Mack vs. Guatemala*⁶⁶ para referirse a la facultad de la Corte IDH de analizar la actuación de los Estados a la luz de lo dispuesto en la CADH.

Por otra parte, el control de convencionalidad nacional o interno puede ser entendido como el examen de compatibilidad que deben realizar las autoridades de un Estado entre las normas nacionales que deben aplicar con la CADH y la

⁶⁵ Aunque antes de esta sentencia es posible ubicar la realización de ejercicios de control de convencionalidad interno por parte de tribunales federales mexicanos, puede afirmarse que esta figura era poco conocida y, por ende, rara vez empleada por la mayoría de los jueces federales. Un ejemplo de ejercicio de control de convencionalidad antes del caso Radilla lo encontramos en la sentencia emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal en el expediente SUP-JDC-695/2007. En este caso, en el estado mexicano de Baja California se le había negado el registro como candidato a Gobernador al entonces Alcalde de Tijuana, con fundamento en una disposición de la ley electoral de ese estado que impedía a los funcionarios públicos electos contender, durante el periodo para el cual habían sido electos, para otro cargo de elección popular, ni siquiera separándose definitivamente. Esta decisión fue combatida ante el tribunal electoral federal y éste resolvió que la norma que establecía dicho impedimento resultaba contraria a tratados internacionales suscritos por México, por lo que la desaplicó en el caso concreto, ordenando el registro del alcalde. Esta resolución fue emitida en aquel periodo referido en el capítulo III en el cual el tribunal electoral no podía ejercer control de constitucionalidad de las normas electorales, con motivo de una jurisprudencia muy criticada de la Suprema Corte, que establecía que eso le correspondía sólo a esta última. Ante la imposibilidad de ejercer control de constitucionalidad, el tribunal electoral lo ejerció de convencionalidad. Este malabarismo de realizar control de convencionalidad sin hacer a la vez control de constitucionalidad, fue duramente criticado por algún sector de la doctrina mexicana (vid. Salazar Ugarte, Pedro, “Dos versiones de un garantismo espurio en la jurisprudencia mexicana”, en Salazar Ugarte, Pedro; Aguiló Regla, Josep y Presno Linera Miguel Ángel, *Garantismo espurio*, México-Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo-Fontamara, 2011, p. 74-80). Otro caso de control de convencionalidad al que se ha hecho referencia en este mismo capítulo es la sentencia en la Suprema Corte recaída al amparo en revisión 1475/98, en el cual inaplicó el artículo 68 de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado al considerarlo contrario al Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo. En todo caso, lo que representará una novedad a partir del caso Radilla en el escenario jurídico mexicano será la utilización del término “control de convencionalidad” y el mandato de realizarlo dirigido a todos los jueces.

⁶⁶ Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 27 del voto.

jurisprudencia de la Corte IDH, “que interpreta de manera ‘última’ y ‘definitiva’ el Pacto de San José”⁶⁷. Se trata de una doctrina inaugurada por el tribunal interamericano en 2006 en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. En este caso, la Corte IDH estableció lo siguiente:

“La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.”⁶⁸

Este criterio sería por primera vez reiterado respecto de México en el caso *Radilla Pacheco*. En este caso, los tribunales nacionales que habían declinado su competencia a favor de los tribunales militares habían sido omisos en realizar un control de convencionalidad de la norma nacional que estaban aplicando⁶⁹. Esto es, más allá de que pudiesen haber estimado, conforme a un dudoso criterio, que la disposición del Código de Justicia Militar era compatible con la Constitución mexicana, en ningún momento habían realizado dicha confrontación respecto de la CADH, ni con los estándares definidos por la jurisprudencia de la Corte IDH en relación con los alcances de la jurisdicción militar.

La Corte IDH consideró que la forma en que estaba prevista la jurisdicción militar en México –y que había permitido que en el caso Radilla los jueces del Poder Judicial Federal declinaran su competencia a favor de jueces militares–

⁶⁷ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad: el nuevo paradigma para el juez mexicano”, en Saiz Arnaiz, Alejandro y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial*, México, Porrúa-UNAM, 2012, pp. 91-92.

⁶⁸ Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124.

⁶⁹ Claramente también habían sido omisos en realizar un control de constitucionalidad de la norma del Código de Justicia Militar que resultaba francamente contraria con el artículo 13 de la Constitución que en su parte final establece, con una redacción peculiar pero suficientemente clara, que: “Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.

resultaba incompatible con la CADH y con lo definido por su jurisprudencia.⁷⁰ Por otra parte, en relación con lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución, consideró que no era necesaria su modificación, pero sí resultaba indispensable que su interpretación fuera “coherente con los principios convencionales y constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia” reconocidos en la propia Constitución mexicana y en la CADH.

Esto es, en opinión de la Corte IDH más que una reforma a la Constitución, lo que se requería era un cambio en las prácticas judiciales de interpretación de la misma. En este sentido, reiteró la doctrina que venía sosteniendo desde el caso *Almonacid vs. Chile*, en el sentido de que los jueces nacionales –en este caso los mexicanos– tienen la obligación de realizar un control de convencionalidad *ex officio* de las normas internas respecto de la CADH. Para ello, sostiene la Corte IDH, los jueces nacionales deben tomar en cuenta “no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”. Y, concretamente en relación con la interpretación el alcance de la jurisdicción militar, la Corte IDH sostuvo que era necesario “que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal”.⁷¹

La sentencia de la Corte IDH en el caso *Radilla Pacheco vs México* contiene un claro mandato dirigido a los jueces mexicanos. Por cierto, no exclusivamente dirigido a los jueces del Poder Judicial Federal, sino a todos los jueces con independencia de nivel y materia. Este criterio sería reiterado posteriormente en otros casos contra el Estado mexicano. Incluso en un caso más reciente ha llegado a sostener que la obligación de realizar un control de convencionalidad *ex officio* interno compete no sólo a los jueces nacionales, sino también a todos los “órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles”.⁷²

⁷⁰ Vid. Corte IDH. Caso *Radilla Pacheco vs. México*, op. cit., párrs. 283-289.

⁷¹ *Ibidem*, párrs. 339-340.

⁷² Otros casos en los que la Corte IDH ha reiterado esta doctrina respecto de México son: Caso *Fernández Ortega y otros vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 234 y Caso *Rosendo Cantú y otra vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 219. La ampliación del precedente a “órganos vinculados a la

El mandato no sólo se refiere al deber de incluir a la CADH y la jurisprudencia de la Corte IDH dentro el parámetro que sirve para analizar la validez de las normas nacionales, sino también supone extender esa obligación a todos los jueces mexicanos. Como es posible advertir de inmediato, esto suponía una confrontación directa con la jurisprudencia de la Suprema Corte mexicana en relación con el control de constitucionalidad a cargo de jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal. Tomando en cuenta lo anterior, la Suprema Corte decidió analizar las implicaciones que tenía la sentencia de la Corte IDH en el sistema judicial mexicano, particularmente en el sistema de justicia constitucional.

2.2. La resolución de la Suprema Corte sobre el cumplimiento de la sentencia del caso Radilla (Expediente Varios 912/2010)

Para poder determinar qué implicaciones tenía para el Poder Judicial el fallo de la Corte IDH en el caso Radilla, el 26 de mayo de 2010 el entonces Presidente de la Suprema Corte formuló una consulta al Pleno, la cual fue radicada como “Expediente Varios 912/2010”. Como se señala en la resolución dictada, su principal objetivo era “hacer una declaración acerca de la posible participación del Poder Judicial Federal en la ejecución de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (...) ante la (...) importancia que dicho caso reviste para el orden jurídico nacional”.⁷³

La Suprema Corte emitió su resolución el 14 de julio de 2011, es decir, prácticamente tan solo un mes después de haberse publicado la reforma constitucional de derechos humanos. Este dato sin duda es relevante, pues a pesar de que la sentencia de la Corte IDH y la consulta presentada por el Presidente de la Suprema Corte son anteriores a la reforma, el hecho de que su resolución se haya dictado con posterioridad a la reforma necesariamente implicó que su contenido fuera tomado en cuenta para sustentar los nuevos criterios que adopta la Suprema Corte en esta resolución.⁷⁴

administración de justicia” además de los jueces, puede verse en: *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220, párr. 225.

⁷³ Pleno de la Suprema Corte, Expediente Varios 912/2010, op. cit., párr. 10.

⁷⁴ En distintas partes de la resolución se pueden encontrar referencias a la reforma de derechos humanos, *vid. Ibídem*, párrs. 12, 20 y 26.

La resolución aborda tres aspectos medulares: la obligación de todos los jueces mexicanos de hacer un control de convencionalidad y constitucionalidad; la confirmación de la noción del bloque de constitucionalidad y el valor de la jurisprudencia de la Corte IDH en sede nacional.

2.2.1. La obligación de ejercer un control difuso de convencionalidad y constitucionalidad

Como se ha dicho, la sentencia de la Corte IDH en el caso Radilla y la posterior reforma constitucional de derechos humanos enfrentaron a la Suprema Corte con el paradigma de que solamente los tribunales pertenecientes al Poder Judicial Federal estaban habilitados para realizar un control constitucional de normas. El que la Corte IDH ordenara que los jueces mexicanos debían analizar la compatibilidad de las leyes que aplican con la CADH y el que la reforma constitucional de derechos humanos exigiera a todas las autoridades garantizar el respeto a los derechos humanos volvieron insostenible el criterio que había mantenido la Suprema Corte durante décadas en el sentido de que sólo los jueces del Poder Judicial Federal podían analizar la compatibilidad de normas con la Constitución.

En este punto, la Suprema Corte inicia reconociendo que el sistema de control constitucional concentrado en jueces del Poder Judicial Federal no ha dependido directamente de una disposición constitucional clara, sino que había sido resultado de distintas construcciones jurisprudenciales.⁷⁵

Posteriormente hace referencia a la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 y, particularmente, al mandato contenido en el artículo 1° de que “todas las autoridades” deben velar por los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.⁷⁶ De acuerdo con la Suprema Corte, esta obligación contenida en el artículo 1° debe leerse junto con lo dispuesto en la segunda parte del artículo 133 de la Constitución que establece la obligación de los jueces de los Estados de aplicar preferentemente las disposiciones de la Constitución federal a las de sus constituciones o leyes estatales. De esta interpretación armónica, para la

⁷⁵ *Ibidem*, párr. 25.

⁷⁶ *Ibidem*, párrs. 26 y 27.

Suprema Corte resulta claro que se deriva un modelo “distinto al control concentrado que tradicionalmente operaba en nuestro sistema jurídico”.⁷⁷

Para la Suprema Corte sería inviable la implementación de un modelo de control de convencionalidad de oficio como lo exigía la sentencia de la Corte IDH, en el marco de un modelo de control constitucional concentrado. Por el contrario, sostiene, “el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, pues no podría entenderse un control como el que se indica en la sentencia que analizamos si el mismo no parte de un control de constitucionalidad general”.⁷⁸ Con lo cual la resolución de la Suprema Corte reconoce la existencia de un nuevo modelo de control difuso de constitucionalidad y convencionalidad.

Además, en la resolución se establece que para llevar a cabo este doble control de constitucionalidad los jueces mexicanos deben seguir tres pasos:

En primer lugar, deben realizar una *interpretación conforme en sentido amplio*. Esto es, que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

En segundo lugar, deben realizar una *interpretación conforme en sentido estricto*. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

En tercer lugar, pueden realizar una *inaplicación de la norma* que sea contraria al parámetro de los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales. Sin embargo, esta facultad ahora concedida a

⁷⁷ *Ibidem*, párr. 28.

⁷⁸ *Ibidem*, párr. 30. Este criterio quedaría, además, plasmado en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. LXVII/2011(9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 535. Registro No. 160589.

todos los jueces mexicanos de inaplicación de la norma como consecuencia del ejercicio del doble control de constitucionalidad y convencionalidad de oficio, debe entenderse como una facultad extraordinaria, una *última ratio*, a la que sólo debe acudir cuando no sea posible salvar la validez de la norma mediante el ejercicio de la interpretación conforme referido en los dos pasos anteriores.⁷⁹

Además de establecer la obligatoriedad de realizar el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad y de definir la metodología para hacerlo, en la resolución se define el parámetro que debían utilizar los jueces para realizarlo. Un parámetro que ya no estaba compuesto sólo por la Constitución como se verá a continuación.

2.2.2. La definición del bloque de constitucionalidad

Como se ha señalado previamente la reforma constitucional de derechos humanos plantea la existencia de un bloque de constitucionalidad. En este sentido, la resolución de la Suprema Corte bajo análisis confirma la existencia de dicho bloque con base en el cual los jueces mexicanos deben realizar el control de convencionalidad y constitucionalidad.

En resoluciones posteriores la Suprema Corte afinará la definición de las normas que integran este bloque, pero lo que interesa destacar ahora es que en la resolución del expediente varios 912/2010 se realiza una primera enumeración de las normas que lo conforman. Al respecto, en la resolución la Suprema Corte señala que como parte del ejercicio de control de constitucionalidad y convencionalidad que están obligados a realizar los jueces mexicanos, deberán confrontar la compatibilidad de las normas que aplican con:

- Los derechos humanos contenidos en la Constitución y de acuerdo a la interpretación establecida por la jurisprudencia del Poder Judicial Federal.
- Los derechos humanos contenidos en tratados internacionales de los que México sea parte.

⁷⁹ Pleno de la Suprema Corte, Expediente Varios 912/2010, op. cit., párr. 33. Este criterio quedaría plasmado, además, en la Tesis Aislada del Pleno de la Suprema Corte núm. P. LXIX/2011(9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 552. Registro No. 160525.

- Los criterios obligatorios emitidos por la Corte IDH en los casos en los que México haya sido parte y los criterios orientadores emitidos por el propio tribunal interamericano en otros casos.⁸⁰

De lo anterior destacan varios aspectos. En primer lugar, que la Suprema Corte establece que el bloque de constitucionalidad se encuentra integrado no sólo por normas constitucionales y convencionales, sino también por la interpretación que de ellas realice el Poder Judicial Federal y la Corte IDH, respectivamente. En segundo lugar, precisamente respecto de la jurisprudencia del tribunal interamericano realizó en ese momento una importante acotación: que sólo resultaba obligatoria la jurisprudencia de la Corte IDH que se derivara de casos en los que México había sido parte. En tercer lugar, que hace referencia sólo a la Corte IDH, pero no a algún otro órgano internacional que interprete tratados de derechos humanos.

Como se verá más adelante, el segundo y tercer aspecto han sido modificados en resoluciones posteriores de la propia Suprema Corte. En todo caso, lo que me interesa destacar aquí es que, en consonancia con lo que se señaló como una de las características de la reforma constitucional de derechos humanos –la creación de un bloque de constitucionalidad–, en esta resolución la Suprema Corte confirma la existencia de dicho bloque y enumera sus componentes.

2.2.3. Obligatoriedad de la jurisprudencia de la Corte IDH

México aceptó la competencia contenciosa del tribunal interamericano hasta 1998, por lo que los casos en los que se acusa al gobierno mexicano ante la Corte IDH aún son pocos. A pesar de ello, el Estado mexicano ha recibido ya diversas sentencias condenatorias por parte del tribunal interamericano.

Ello ha traído consigo, como no podía ser de otra manera, un debate interno en México sobre el alcance de las resoluciones del tribunal interamericano en el sistema jurídico. De esta manera, ha surgido para la Suprema Corte la disyuntiva de si abrirse y, en su caso, hasta qué punto, a la

⁸⁰ Pleno de la Suprema Corte, Expediente Varios 912/2010, op. cit., párr. 30. Este criterio quedaría plasmado, además, en Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. LXVIII/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 551. Registro No. 160526.

recepción de los parámetros desarrollados por la Corte Interamericana en relación con la protección de los derechos humanos.

Uno de los primeros temas que aborda la Suprema Corte en esta resolución es el relativo al reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte IDH y a la obligatoriedad de sus resoluciones. En cuanto a lo primero, la Suprema Corte no argumenta demasiado, más que es un hecho consumado el que México había aceptado previamente la competencia contenciosa del tribunal interamericano, por lo que está obligado a cumplir sus fallos.

Lo anterior sirve solamente para ratificar la obligación de cumplir con la sentencia de la Corte IDH, sin embargo, el verdadero problema en este caso estribaba en determinar el alcance de la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Corte IDH, dado que esta pasaría a formar parte del bloque de regularidad constitucional. Como ya se mencionó en esta resolución la Suprema Corte acotaría que sólo la jurisprudencia interamericana derivada de casos en los que México había sido parte resultaba vinculante y, por lo tanto, formaba parte del bloque de regularidad constitucional.

Respecto de la jurisprudencia derivada de casos en los que México había sido parte la Suprema Corte sostiene que resultan obligatorios no solamente los puntos de resolutive de la sentencia, sino también la totalidad de los criterios contenidos en la sentencia mediante la cual se resuelve ese litigio. En relación con el resto de la jurisprudencia de la Corte IDH, la Suprema Corte consideró que aquélla no tenía un carácter obligatorio, sino sólo orientador y siempre que fuera lo más favorable a la persona, conforme al principio pro persona reconocido en el artículo 1º de la Constitución.⁸¹

La resolución representa un primer paso de la Suprema Corte a abrirse a aceptar el impulso y guía que la Corte Interamericana está representando para el constitucionalismo en América Latina, a través de la implantación de una cultura jurisprudencial de los derechos humanos impulsada por el tribunal

⁸¹ Vid. Pleno de la Suprema Corte, Expediente Varios 912/2010, op. cit., párrs. 19-20. Estos criterios, además, quedaron plasmados en la Tesis Aislada P. LXV/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 556, Registro No. 160482 y en la Tesis Aislada P. LXVI/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 550, Registro No. 160584.

interamericano⁸². No obstante, dicha apertura en esta resolución se observa cautelosa y limitada.

En cualquier caso, con esta resolución se sientan las bases para la operación de un nuevo sistema de justicia constitucional en México. Un nuevo sistema en el que todos los jueces, de todos los niveles y materias, deben participar directamente en la interpretación constitucional y convencional en materia de derechos humanos. Sin embargo, aún faltaba una segunda resolución en el que los ejes del nuevo sistema quedarían definidos con mayor claridad. A continuación, me refiero a ella.

3. La contradicción de tesis 293/2011

La reforma constitucional de derechos humanos y la resolución del expediente Varios 912/2010 habían establecido la existencia de un bloque de regularidad constitucional, el cual, como se mencionó, es el que sirve de base a los jueces mexicanos para realizar el control de constitucionalidad y convencionalidad de oficio. Sin embargo, desde un inicio se suscitaron dudas respecto de la integración de este bloque, particularmente sobre si las normas de bloque de regularidad constitucional guardaban entre sí la misma jerarquía, o bien, si la Constitución mantenía el carácter de norma suprema del ordenamiento.

La sentencia que definiría esta cuestión surge de una contradicción de criterios entre dos Tribunales Colegiados. Uno de ellos sostenía que la Constitución y las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales tenían la misma jerarquía, por lo que cualquier incompatibilidad entre ellos debía resolverse aplicándose el principio *pro persona*, es decir, haciendo prevalecer la norma más favorable. Lo cual, en caso de que la norma menos favorable fuera la Constitución podía suponer la inaplicación de la norma constitucional en casos concretos.

Por el contrario, el otro Tribunal Colegiado sostenía que a pesar de los cambios introducidos por la reforma constitucional de 2011 y la resolución del expediente Varios 912/2010 la Constitución mantenía su estatus de norma

⁸² Vid. Pérez Tremps, Pablo, "La justicia constitucional en la actualidad. Especial referencia a América Latina", *Foro Constitucional Iberoamericano*, núm. 2, abril-junio 2003, p. 13, consultado el 2 de abril de 2014 en: <http://www.idpc.es/archivo/1212593508a2PPT.pdf>

suprema del ordenamiento jurídico. Por lo tanto, en caso de una incompatibilidad entre la Constitución y alguna norma de derechos humanos contenida en un tratado internacional debía prevalecer la Constitución por ser de rango superior.

La Suprema Corte resolvería esta contradicción de criterios radicada como 293/2011. Al resolverla afinaría su criterio sobre dos aspectos respecto de los que se había pronunciado en el expediente varios 912/2010: *i)* la integración del bloque de constitucionalidad y *ii)* el valor jurídico de la jurisprudencia de la Corte IDH.

3.1. La redefinición del bloque de constitucionalidad

El tema principal de esta sentencia tiene que ver con la manera como se articula el bloque de constitucionalidad, particularmente la relación jerárquica entre la Constitución y normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales. La Suprema Corte analizando los precedentes que había dictado respecto de este tema, particularmente los casos antes mencionados sobre la jerarquía de los tratados internacionales, concluye que no resultaban satisfactorios para el resolver este caso.

En primer lugar, porque si bien esos precedentes matizaban los alcances del principio de supremacía constitucional, dando cabida a la posibilidad de que los tratados internacionales de derechos humanos se les atribuyera un rango constitucional, “la integración de dichas normas al *nivel constitucional* se apunta como una conclusión con la que ninguna de las dos sentencias se compromete del todo”. En segundo lugar, dichos precedentes resultan insatisfactorios toda vez que la problemática planteada en este caso había adquirido una nueva dimensión a raíz de la reforma constitucional de derechos humanos de 2011⁸³. Por tal motivo, la Corte plantea un cambio de enfoque en la manera de abordar el tema de la posición que ocupan las normas de derechos humanos dentro del sistema jurídico mexicano.

En este sentido, la Suprema Corte hace énfasis en la nueva redacción del artículo 1° de la Constitución, cuando dispone que todas personas gozarán de los derechos humanos que reconoce la Constitución, así como de aquellas normas de derechos humanos reconocidos en tratados internacionales. Con

⁸³ Pleno de la Suprema Corte, Contradicción de Tesis 293/2011, sentencia del 3 de septiembre de 2013, p. 26.

base en esta redacción, así como a la incorporación de principios de interpretación de las normas de derechos humanos, la Corte concluye que “los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales se han integrado expresamente a nuestro ordenamiento jurídico interno, para *ampliar el catálogo constitucional* de derechos humanos”.⁸⁴

De acuerdo con la Corte estas normas internacionales de derechos humanos adquieren un papel o rol preponderante dentro del sistema jurídico mexicano, convirtiéndose “en parte integrante del parámetro de control de regularidad conforme al cual se estudia la validez del resto de las normas jurídicas que conforman el ordenamiento jurídico mexicano”.⁸⁵ De esta manera, la interpretación de la Suprema Corte parece adoptar una noción de supremacía basada no en un criterio formal de jerarquía, sino en uno material que atiende al contenido de las normas consideradas supremas.

En palabras de la Corte, lo que trajo la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 fue una nueva configuración “del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía dentro de nuestro ordenamiento jurídico”. En este orden de ideas, “la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de nuestra Constitución...evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional”. Por lo cual, concluye que “los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano”.⁸⁶

Después de desarrollar la idea sobre la existencia de un bloque de derechos humanos conformado tanto por normas constitucionales, como de origen internacional, la Suprema Corte se avocó al análisis de cómo resolver una eventual contradicción entre una norma constitucional y una internacional, siendo esta última la más favorable.

En el proyecto original que sometió a la consideración del Pleno el Ministro Arturo Zaldivar, se planteaba que el criterio por excelencia para resolver este tipo

⁸⁴ *Ibidem*, p. 37.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 40.

⁸⁶ *Ibidem*, pp. 47-48. Este criterio se encuentra hoy en día contenido en Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a Época, Libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 202. Registro No. 2006224.

de antinomias debía ser el principio *pro persona*. En efecto, en ese proyecto se sostenía que las normas de derechos humanos, independientemente de que su fuente sea la Constitución o los tratados internacionales, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional sin que estas normas –las constitucionales y las internacionales de derechos humanos– se relacionen en términos jerárquicos. Por lo que, en caso de que dichas normas se refieran a un mismo derecho en un caso concreto, aun y cuando su fuente sea distinta, debería preferirse aquélla que resulte más favorable para la persona.

Es decir, el proyecto partía de la concepción de las normas que conforman el bloque se encontraban en el mismo nivel jerárquico, con lo cual quedaba excluida la posibilidad de resolver alguna contradicción entre ellas a partir del criterio de jerarquía. Este aspecto del proyecto fue avalado por el Pleno de la Suprema Corte y fue mantenido en la versión final de la sentencia. En esta puede leerse lo siguiente:

“Ahora bien, todas las consideraciones antes apuntadas permiten concluir a este Tribunal Pleno que las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales y en la Constitución no se relacionan entre sí en términos jerárquicos. En efecto, una vez que un tratado es incorporado al orden jurídico, las normas de derechos humanos que éste contenga se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional, de tal suerte que dichas normas no pueden contravenir el principio de supremacía constitucional precisamente porque forman parte del conjunto normativo respecto del cual se predica la supremacía.”⁸⁷

Sin embargo, a partir de aquí el proyecto originalmente planteado por el ministro Zaldívar y el texto de la sentencia finalmente aprobado por la mayoría del Pleno dejan de coincidir. En el proyecto original se establecía que consecuentemente con lo anterior, las potenciales antinomias entre las normas de derechos humanos –constitucionales e internacionales– que integran el bloque de regularidad constitucional, debían resolverse a partir únicamente de determinar en el caso concreto cuál de ellas resultaba más favorable, es decir, aplicando el principio *pro persona*.

Precisamente este punto suscitó un intenso debate en el Pleno de la Suprema Corte, dividiéndose en dos bloques: uno minoritario que apoyaba el proyecto en sus términos y uno ligeramente mayoritario que en términos

⁸⁷ Pleno de la Suprema Corte, Contradicción de Tesis 293/2011, op. cit., pp. 51-52.

generales no compartía la idea de que ante una antinomia entre las normas de derechos humanos contenidas en la Constitución y las contenidas en tratados internacionales, se pudiese llegar a la solución de declarar inaplicable un precepto constitucional por ser menos favorable que el contenido en un tratado internacional.

Para salvar parcialmente el proyecto y poder llegar a una solución de compromiso, el Ministro Zaldivar presentó un segundo proyecto en el que matizaba lo relativo a la solución de antinomias entre normas constitucionales e internacionales de derechos humanos. La solución consistía en apoyarse en la parte final del primer párrafo del artículo 1° de la Constitución mexicana que establece que en México las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en tratados internacionales, “cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”.

Con fundamento en esta disposición se introdujo en el texto del proyecto –que finalmente sería aprobado por una mayoría más amplia del Pleno– la mención de que las normas de derechos humanos tanto de origen constitucional como internacional integran un bloque de regularidad constitucional y, por tanto, dichas normas no se relacionan en términos de jerarquía. No obstante lo cual, “derivado de la parte final del primer párrafo del propio artículo 1° constitucional, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional”.⁸⁸

Este añadido, desde luego, cambia radicalmente la solución a las posibles antinomias que pudiesen presentarse entre normas de derechos humanos contenidas en la Constitución y en tratados internacionales, cuando éstas últimas resultaran más favorables. A diferencia del proyecto original que, en consecuencia con la idea de la existencia de un bloque de normas de derechos humanos de origen tanto constitucional como internacional que tienen un carácter supremo dentro del ordenamiento, sostenía que estas antinomias debían resolverse mediante el principio *pro persona*, la sentencia definitiva y el criterio sostenido finalmente por la mayoría de la Corte apuntan en una dirección contraria: la prevalencia, en todos los casos, de la norma constitucional, aun

⁸⁸ Pleno de la Suprema Corte, Contradicción de Tesis 293/2011, op. cit., p. 53. Este criterio quedaría contenido en la Tesis de Jurisprudencia P./J. 20/2014, op. cit.

siendo ésta la menos favorable en términos del goce de los derechos en cuestión.

Pero también, me parece, desvirtúa lo dicho al inicio de la argumentación en el sentido de que las normas de derechos humanos no se relacionen en términos jerárquicos y que la jerarquía está en función de la materia y no de la fuente. Efectivamente, de acuerdo con la Suprema Corte puede sostenerse que, dado que para que formen parte del ordenamiento jurídico mexicano los tratados internacionales deben cumplir con una serie de requisitos formales y materiales, los tratados mantienen una jerarquía inferior a la Constitución. Sin embargo, las normas de derechos humanos contenidas en dichos instrumentos, una vez que éstos cumplen con los requisitos de ingreso al sistema jurídico mexicano, “pasarán a formar parte del catálogo constitucional de derechos humanos, desvinculándose del tratado internacional que es su fuente y, por lo tanto, de su jerarquía normativa, para gozar, en consecuencia, de supremacía constitucional”.⁸⁹

Si esto es así, es decir, si las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales se desvinculan de su fuente para integrarse al bloque de regularidad constitucional con la misma jerarquía que la Constitución, entonces simplemente no se entiende por qué en casos de antinomia entre normas constitucionales e internacionales de derechos humanos, deben prevalecer aquellas siempre. No se entiende porque dicho tipo de antinomias no son resueltas a partir de principios como el *pro persona* o, incluso, otros principios que suelen emplearse para resolver conflictos entre normas del mismo nivel jerárquico, como el de *norma posterior deroga a la anterior* o el de *norma especial sobre la norma general*. El que prevalezca siempre la norma constitucional simplemente convierte al argumento de la igualdad jerárquica en una falacia, pues si al final prevalece siempre la Constitución, con independencia de si es la norma más favorable, más nueva o más específica o no, es indudable que, entonces, se sigue considerando implícitamente que ésta tiene una jerarquía superior a las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales. Aunque la inconsistencia argumentativa encuentra explicación en las modificaciones introducidas al proyecto para obtener su aprobación, sin

⁸⁹ Pleno de la Suprema Corte, Contradicción de Tesis 293/2011, op. cit., p. 51.

duda resultan inaceptables en un tribunal que es la última instancia interpretativa de la Constitución y que, por lo tanto, debe proveer criterios claros para ello.

En todo caso, a pesar de la inconsistencia en la argumentación, como expondré en el último apartado de este capítulo me parece que en función de la consolidación de la democracia constitucional la solución es adecuada. Pero antes de llegar a ese apartado, es necesario hacer referencia al cambio introducido en cuanto al valor jurídico de la jurisprudencia de la Corte IDH.

3.2. Valor jurídico de la jurisprudencia de la Corte IDH

En la resolución del expediente Varios 912/2010 la Suprema Corte acotó el valor jurídico de la jurisprudencia de la Corte IDH. Si bien estimó que ésta forma parte del bloque de regularidad constitucional en aquel momento lo limitó sólo a la que se derivara en casos en los que México había sido parte.

Esa postura resultaba a todas luces insatisfactoria e inconsistente. Por un lado, porque la Suprema Corte parecía confundir los fundamentos jurídicos de las sentencias de la Corte IDH con sus puntos resolutivos. La jurisprudencia de la Corte IDH está contenida en aquellos criterios interpretativos de la CADH y otros tratados internacionales de derechos humanos con base en los cuales la Corte IDH resuelve los casos que le son planteados. Estos criterios de interpretación son establecidos por la Corte IDH con independencia de quiénes sean los Estados parte pues se trata de interpretaciones de la CADH y de otros tratados que, a no ser que se esté dispuesto a vulnerar el principio de igualdad, deben ser las mismas en todos los casos.

Por lo tanto, carecía de sentido que los jueces mexicanos estuvieran obligados a interpretar la CADH conforme a la jurisprudencia que la Corte IDH hubiese utilizado sólo en casos contra México, dejando en libertad al juez mexicano de utilizar o no el resto de la vasta jurisprudencia. Se trataba de un criterio que estaba destinado a generar tarde o temprano interpretaciones divergentes entre los jueces mexicanos y la Corte IDH respecto de la CADH.

Afortunadamente la Suprema Corte aprovechó la resolución de la contradicción de tesis para terminar con esta inconsistencia. En primer lugar, la Suprema Corte realiza una distinción que no carece de relevancia para el contexto mexicano, entre las características del sistema de jurisprudencia en México y el interamericano. Así, recuerda que en el sistema de jurisprudencia

mexicano, además de las sentencias donde se plasmen los criterios, existe un sistema formalizado que le da fuerza vinculante a dichos criterios, a partir de ciertas características: que el criterio sea reiterado en cinco casos, que con él se resuelva una contradicción de criterios de tribunales inferiores, que la tesis que se elabore extrayendo el criterio de la sentencia sea aprobado por una mayoría calificada, etc. En cambio, la jurisprudencia interamericana se integra a partir de “un sistema de precedentes, según el cual todos los criterios interpretativos contenidos en una resolución dictada por la Corte IDH con motivo de un asunto de naturaleza contenciosa gozan de fuerza vinculante, sin necesidad de que se siga un procedimiento formal distinto”.⁹⁰

Posteriormente, la Suprema Corte recurre a la distinción conceptual entre *disposición* y *norma* para explicar que la jurisprudencia de la Corte IDH constituye una extensión de la CADH. De acuerdo con esa distinción una *disposición* “alude al texto de un determinado ordenamiento (un artículo, una fracción, etcétera)”, en tanto que la *norma* “hace referencia al significado que se le atribuye a ese texto”. Por lo que, concluye que la *disposición* sería el texto de la CADH y la *norma* “los distintos significados que la Corte Interamericana atribuye al texto convencional a través de su jurisprudencia, incluyendo aquéllos dictados en los casos en los que el Estado mexicano no haya sido parte”. Por ende, al entender que toda la jurisprudencia de la Corte IDH es, por así decirlo, una extensión de la CADH, termina finalmente señalando que “los criterios que emita la Corte Interamericana en sus resoluciones, como intérprete último de la Convención Americana en el ámbito internacional, son vinculantes para todos los órganos jurisdiccionales del país”.⁹¹

Sin embargo, la Suprema Corte establece una acotación importante. Si bien acepta la fuerza vinculante de la jurisprudencia, precisa que la relación de la Corte IDH con los tribunales mexicanos debe entenderse “en términos de cooperación y colaboración”. De tal manera que la jurisprudencia de la Corte IDH “no pretende ni puede sustituir a la jurisprudencia nacional ni debe ser aplicada en forma acrítica”. Por lo que, las diferencias de criterio que puedan existir entre la Corte IDH y los tribunales mexicanos respecto del alcance de un derecho deben resolverse considerando el principio *pro persona*. Es decir, que debe

⁹⁰ *Ibidem*, p. 56.

⁹¹ *Ibidem*, p. 57.

prevalecer aquel criterio jurisprudencial –interamericano o nacional– que resulte más favorable a la protección de los derechos.⁹²

Con lo visto hasta este momento se puede advertir que la reforma constitucional de derechos humanos y los cambios en la jurisprudencia de la Suprema Corte han configurado un nuevo sistema de justicia constitucional en México. Conforme se analizaban estos cambios se fueron identificando algunos de los aspectos más relevantes de este nuevo sistema. En el siguiente apartado me enfocaré a analizar con más detenimiento los principales elementos que conforman este nuevo sistema.

4. El nuevo sistema de justicia constitucional mexicano

El nuevo sistema de justicia constitucional tiene tres componentes principales: primero, la coexistencia del control concentrado y el control difuso; segundo, el control de constitucionalidad y de convencionalidad y, tercero, el bloque de constitucionalidad. A continuación, me referiré a cada uno de ellos, dejando para el final de este capítulo una reflexión sobre las implicaciones de este nuevo sistema en la consolidación democrática en México.

4.1. La coexistencia del control concentrado con el control difuso

Lo particular del actual sistema de justicia constitucional mexicano no es que combine aspectos tanto del modelo concentrado como del difuso pues, como es bien sabido, esta es una característica de la gran mayoría de los sistemas de control judicial de constitucionalidad en la actualidad. Tradicionalmente lo que la doctrina ha llamado sistemas híbridos de justicia constitucional se refiere a sistemas que combinan aspectos del modelo concentrado y del difuso, pero que en términos generales quedan inscritos en uno o en otro. Es decir, se les clasifica como sistemas concentrados con rasgos del difuso o, por el contrario, sistemas difusos con rasgos del concentrado. Lo cual, es resultado de una tendencia de mutuo acercamiento entre ambos sistemas.

Así, por ejemplo, Ferreres ha señalado que en los sistemas concentrados suelen existir algunos factores tanto internos como externos que empujan al

⁹² *Ibidem*, p. 58. Este criterio se encuentra hoy en día recogido en la Tesis de Jurisprudencia P.J.J. 21/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a Época, Libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 204, Registro No. 2006225.

sistema hacia su descentralización. Dentro de los factores internos menciona al deber de los jueces ordinarios de interpretar la ley de conformidad con la Constitución. Como factor externo indica la presencia de sistemas supranacionales de protección de derechos humanos, a partir de los cuales los jueces ordinarios se obligados a garantizar la aplicación de las normas internacionales de derechos humanos pudiendo en algunos países, incluso, dejar de aplicar normas nacionales que se estimen contrarias a las internacionales de derechos humanos.⁹³

Por otra parte, también respecto del sistema difuso americano se han señalado algunos rasgos que lo acercan al modelo europeo, como lo son la concentración del Tribunal Supremo en asuntos constitucionales, lo que en cierto sentido lo asemeja a un tribunal constitucional europeo, e, incluso, la existencia de algunos procedimientos que hasta cierto punto permiten combatir en abstracto la inconstitucionalidad de normas.⁹⁴

Sin embargo, el sistema mexicano no puede clasificarse ni como concentrado con rasgos del sistema difuso, ni como difuso con rasgos del concentrado. Simplemente es un sistema que pretende conjuntar y lograr el funcionamiento armónico de ambos modelos. Es decir, que en México coexisten el control concentrado, con el control difuso. A continuación, intentaré explicar cómo es que la Suprema Corte entiende que se articula la coexistencia entre ambos modelos.

⁹³ Ferreres Comella, Víctor, *Constitutional Courts and Democratic Values. A European Perspective*, New Haven y Londres, Yale University Press, 2009, p. 111. Otro factor interno que empuja al sistema hacia la descentralización es la presencia en algunos países de la figura de la “cuestión de inconstitucionalidad” a partir de la cual los jueces ordinarios pueden remitir al tribunal constitucional la revisión de la constitucionalidad de una norma que les parezca contraria a la Constitución. Es por ello que se ha identificado como institución más cercana a la lógica del sistema difuso que a la del concentrado (en este sentido, *vid.* García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*, op. cit., p. 137).

⁹⁴ Sobre la similitud del Tribunal Supremo estadounidense con los tribunales constitucionales, Rubio Llorente señala lo siguiente: “Es conocido que la Corte Suprema norteamericana raramente se ocupa ya en nuestro tiempo de cuestiones que no entrañen problemas de constitucionalidad; que es, en razón de la selección de los asuntos que ella misma hace, un Tribunal Constitucional y que, tanto por la apertura de vías procesales antes inexistentes, como por empleo de categorías y técnicas decisorias que no estaban en su tradición, este «Tribunal Constitucional» adopta modos y formas propios de la *Verfassungsgerichtsbarkeit*” (Rubio Llorente, Francisco, “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, op. cit., p. 159). Sobre algunos procedimientos que permiten una especie de control abstracto en el modelo americano *vid.* Virgala Foruria, Eduardo, “Control abstracto y recurso directo de inconstitucionalidad en los Estados Unidos”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 62, mayo-agosto 2001, pp. 77-124.

Cuando la Suprema Corte anunciaba en la resolución del Expediente Varios 912/2010 que en México se inauguraba un modelo de control difuso *ex officio* de constitucionalidad y convencionalidad, hubiera podido pensarse en la desaparición de los rasgos concentrados del sistema que, como se ha visto antes, se acentuaron con la reforma constitucional de 1994. Sin embargo, esto no ha sido así, ni pareciera una opción plausible para México en el mediano plazo. En la misma resolución antes mencionada la Suprema Corte precisó que el establecimiento de un sistema de control difuso de constitucionalidad y convencionalidad es compatible con un control concentrado en los órganos del Poder Judicial Federal.⁹⁵

Lo que la Suprema Corte entiende por control concentrado es el control que algunos tribunales del Poder Judicial Federal –Suprema Corte, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito– ejercen por alguna de las vías de acción directa que prevé la Constitución para combatir la constitucionalidad de normas: amparo, acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales. En cambio, por control difuso entiende el que ejercen de oficio todas las autoridades, en el ámbito de sus respectivas competencias, mediante el cual verifican si la norma que deben aplicar es compatible con el bloque de regularidad constitucional.⁹⁶

En los procedimientos de control concentrado a cargo del Poder Judicial Federal, el tema de la compatibilidad de la norma con el bloque de regularidad constitucional forma parte de la *litis*, por lo que requiere un análisis exhaustivo del tribunal de la cuestión planteada, cuya respuesta debe verse reflejada en los puntos resolutivos de la sentencia. Es decir, los puntos resolutivos deben indicar si la norma es compatible o no con el bloque de regularidad constitucional y establecer claramente los efectos de dicha resolución.

En cambio, cuando se ejerce el control difuso, el tema de la compatibilidad de la norma con el bloque no es parte de la *litis*, por lo que no en todos los casos requiere una argumentación exhaustiva por parte del órgano jurisdiccional y su

⁹⁵ Pleno de la Suprema Corte, Expediente Varios 912/2010, op. cit., párr. 34. Este criterio quedaría plasmado, además, en la Tesis Aislada P. LXX/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 557, Registro No. 160480.

⁹⁶ *Vid.* –además de la tesis mencionada en la nota anterior– Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada 1a. CCLXXXIX/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 23, octubre de 2015, tomo II, p. 1647, Registro No. 2010143.

respuesta a dicha cuestión no forma parte de los puntos resolutivos. Sobre la exhaustividad en la argumentación, si bien en el caso de que el tribunal que ejerza el control difuso decida desaplicar la norma cuestión sí es necesaria una argumentación exhaustiva para justificar esa decisión, en caso de que estime que no existe un problema de compatibilidad de la norma con el bloque no es necesaria tal exhaustividad, pues si se exigiera ésta –ha considerado la Suprema Corte– se estaría equiparando el control difuso con el control concentrado. Por lo tanto, en este supuesto “basta con que mencione en una frase expresa que no advirtió que la norma fuese violatoria de derechos humanos, para que se estime que realizó el control difuso y respetó el principio de exhaustividad que rige el dictado de sus sentencias, sin que sea necesaria una justificación jurídica exhaustiva en ese sentido”.⁹⁷

En resumen, en México coexisten un modelo concentrado y uno de difuso de control de constitucionalidad y convencionalidad, como lo hace ver Cossío al señalar la presencia en México de los siguientes elementos característicos de ambos modelos:

Respecto del modelo concentrado señala las siguientes características. Primero, existen procedimientos específicos para combatir la constitucionalidad de normas –acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales, amparo–. Segundo, no todos los jueces puedan conocer de estos procedimientos –sólo la Suprema Corte, los Tribunales de Circuito y los Juzgados de Distrito del Poder Judicial Federal–. Tercero, existe la posibilidad de que las resoluciones dictadas en algunos de esos procedimientos tengan efectos generales –en acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y a través de la declaración general de inconstitucionalidad en amparo–.

Respecto del modelo difuso señala las siguientes. Primero, en el marco de cualquier litigio los jueces pueden realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad sin necesidad de que se promuevan procedimientos específicos para ello. Segundo, todos los jueces tienen facultades de ejercer este

⁹⁷ Tesis Aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte núm. 1a. CCXC/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a Época, Libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1648, Registro No. 2010144.

control. Tercero, en estos casos, las sentencias no llegan a tener efectos generales.⁹⁸

Como señala el mismo Cossío en relación con los sistemas de control de constitucionalidad se ha formado el paradigma de que cualquier sistema debe quedar comprendido en los dos grandes modelos: el difuso o el concentrado. E, incluso, que cuando ello no es así se trata de un error de diseño constitucional que debe ser corregido.⁹⁹ Pareciera que en México también se había asumido ese paradigma, como se puede apreciar en la intención durante prácticamente todo el siglo XX –y más claramente a partir de la reforma de 1994– de consolidar un sistema de control más cercano al modelo concentrado. Un paradigma que se rompe a partir de la reforma y los cambios analizados en este capítulo, pues ya no se insiste en la preponderancia de uno de los modelos, sino en su coexistencia.

Una vez superado este paradigma, lo que queda es hacerse cargo de los problemas de articulación del control concentrado y el control difuso en el sistema mexicano, para lograr su adecuado funcionamiento. Sobre algunos de estos problemas de articulación y funcionamiento volveré en el último capítulo, pero antes es necesario detenerse en otro de los elementos característicos del nuevo sistema de justicia constitucional: la coexistencia del control de convencionalidad y del control de constitucionalidad.

4.2. La (aparente) coexistencia del control de constitucionalidad y el control de convencionalidad

Otro de los rasgos característicos del nuevo modelo de justicia constitucional es que todos los jueces mexicanos, tanto del Poder Judicial Federal como de poderes judiciales locales y otras jurisdicciones especializadas, están habilitados y obligados a realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad.

Como ya se mencionó anteriormente el término “control de convencionalidad” es utilizado por primera vez por el juez García Ramírez en un voto razonado para referirse a su dimensión internacional o externa y

⁹⁸ Vid. Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, 2ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2013, pp. 212-213.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 2.

posteriormente es adoptado por la Corte IDH a partir de la sentencia recaída al caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* en relación con su dimensión nacional o interna. Se trata de un término originalmente utilizado para referirse a la facultad de la Corte IDH de analizar los actos estatales a la luz de la CADH, pero que posteriormente se ha venido ampliando para referirse también a las obligaciones de los jueces nacionales de garantías por la aplicación de la CADH. Una ampliación que ha sido criticada por algún sector de la doctrina que ha sostenido que el control de convencionalidad es exclusivo de los tribunales internacionales, en tanto que lo que hacen los jueces nacionales es una mera aplicación de normas internacionales que han sido incorporadas al derecho nacional.¹⁰⁰

A pesar de lo acertada que me parece esta crítica —y sobre lo cual volveré más adelante— lo cierto es que tanto en la doctrina como en la jurisprudencia mexicanas ha echado raíces la utilización del concepto “control de convencionalidad” para referirse también a la actividad de los jueces nacionales de garantizar la vigencia de los derechos humanos contenidos en tratados. De esta manera se ha generado la concepción de que en México los jueces están obligados a realizar una operación de doble control: el de constitucionalidad y el de convencionalidad.

Esta coexistencia, sin embargo, en realidad sólo es aparente. Lo que se desprende de la doctrina de la Corte IDH sobre el control de convencionalidad no es más que el recordatorio a los Estados del deber de todas sus autoridades —incluyendo los jueces— de interpretar las normas nacionales de conformidad con las CADH. Este mandato no es distinto del que se desprende del artículo 1º de la Constitución, en el sentido de que todos los jueces mexicanos deben ejercer un control de constitucionalidad, entendido éste no sólo respecto de la norma constitucional, sino todas las normas que integran el bloque de constitucionalidad. Dicho de otra manera, cuando los jueces mexicanos ejercen control de constitucionalidad, necesariamente ejercen lo que se ha denominado control de convencionalidad. A mi modo de ver no deben plantearse como dos operaciones paralelas, sino que debe admitirse que el control de

¹⁰⁰ *Vid.* Castilla Juárez, Karlos A., “¿Control interno o difuso de constitucionalidad? Una mejor idea: la garantía de los tratados”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XIII, 2013, pp. 75 y sigs.

convencionalidad difuso o interno se encuentra subsumido en el de constitucionalidad.¹⁰¹

Suponer que se trata de dos operaciones distintas que el juez puede realizar, llevaría a la posibilidad de que el todo el ordenamiento jurídico, incluida la Constitución, sea sometido por cualquier juez a una verificación de compatibilidad con los estándares internacionales de derechos humanos. Ello implicaría colocar de facto a las normas internacionales de derechos humanos en una posición jerárquica superior a la de la misma Constitución, algo que, más allá del riesgo que ello supondría de desfondar a la Constitución, simplemente es algo que no se sostiene por ningún lado de lo dispuesto por la propia Constitución en sus artículos 1º y 133.

La definición del nivel jerárquico que pueden tener las normas internacionales en el ámbito interno es algo que corresponde definirlo a cada estado en su Constitución. Dicho nivel no puede ser determinado por un tratado y menos por una sentencia de un tribunal internacional. En este sentido, antes he señalado cómo la Suprema Corte ha venido interpretando la jerarquía de normas de en México, a partir de lo dispuesto en los artículos 1º y 133, llegando a la conclusión de que las normas internacionales de derechos humanos integran junto con la Constitución y sus respectivas interpretaciones, un bloque de regularidad constitucional superior a cualquier otra norma dentro del sistema jurídico. Un bloque, sin embargo, en el que internamente la Constitución no pierde su posición de norma suprema respecto de cualquier otra, inclusive de las de carácter internacionales relativas a derechos humanos.

El carácter supremo de la Constitución respecto de las normas internacionales –incluyendo las de derechos humanos– cuenta con diversos

¹⁰¹ En este sentido, *vid.* Arenas Bátiz, Carlos Emilio, *El Nuevo Modelo de Control de Constitucionalidad y de Convencionalidad en Materia de Derechos Humanos a partir de la Reforma de 2011*, op. cit., pp. 49-50. En este sentido el autor hace referencia, además, al *Voto Razonado* del entonces juez ad-hoc, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, en el caso de la Corte IDH, *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, en el cual expresamente señaló que el “‘bloque de convencionalidad’ queda subsumido en el ‘bloque de constitucionalidad’, por lo que al realizar el ‘control de constitucionalidad’ también se efectúa ‘control de convencionalidad’.” (Corte IDH, *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, op. cit., párr. 26 del voto). Castilla ha cuestionado la equiparación del control de convencionalidad con el de constitucionalidad (*vid.* Castilla Juárez, Karlos A., “¿Control interno o difuso de constitucionalidad? Una mejor idea: la garantía de los tratados”, op. cit., 68-75), sin embargo, cabe precisar que lo que él acepta como control de convencionalidad es sólo el que lleva a cabo la Corte IDH, por lo que su crítica no controvierte la idea de que lo que se ha llamado control de convencionalidad se encuentra en realidad subsumido en el control de constitucionalidad.

fundamentos expresos en la propia Constitución que tienen que ver con la incorporación de dichas normas al sistema jurídico mexicano y con la posibilidad de que éstas sean sometidas a un control de constitucionalidad, con posterioridad a que han quedado incorporadas.

En relación con lo primero encontramos el mandato del artículo 133 en el sentido de que los tratados que suscriba el estado mexicano deben estar “de acuerdo” con la Constitución. Adicionalmente en el artículo 15 de la Constitución mexicana se establece la prohibición de celebrar tratados internacionales para la extradición de reos políticos y personas que en otros Estados tengan la calidad de esclavos, así como aquellos que “alteren” los derechos reconocidos por la Constitución. Estos requisitos materiales de incorporación de tratados al ordenamiento jurídico mexicano suponen lógicamente la supremacía de la Constitución respecto de las normas internacionales.

En relación con lo segundo, la Constitución establece también la posibilidad de someter a control constitucional a los tratados internacionales que ya se encuentren incorporados en el sistema jurídico mexicano. Así, por ejemplo, los artículos 103 y 105 establecen la facultad de los tribunales del Poder Judicial Federal para ejercer, a través del amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, un control de constitucionalidad de “normas generales”. En este sentido, la Suprema Corte ha señalado que el concepto de “norma general” se refiere a “leyes ordinarias, federales o locales, expedidas por los órganos legislativos así como los tratados internacionales”, quedando excluida la Constitución de dicha definición para los efectos del control de constitucionalidad ¹⁰². Lo cual supone que incluso después de haberse incorporado debidamente al sistema jurídico mexicano, los tratados internacionales –incluyendo los de derechos humanos– pueden ser sometidos a un control de constitucionalidad posterior.

¹⁰² Vid. Pleno de la Suprema Corte, Tesis Aislada P. VI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XXIX, abril de 2009, p. 1106. Registro No. 167589 y Tesis de Jurisprudencia P./J. 22/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo IX, abril de 1999, p. 257. Registro No. 194283. En el mismo sentido, el Pleno de la Suprema Corte también ha señalado que los tratados internacionales son “normas generales” y, por lo tanto, pueden ser impugnados a través de las controversias constitucionales, *vid.* Tesis de Jurisprudencia P./J. 84/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XX, septiembre de 2004, p. 1258. Registro No. 180432.

Esto echa por tierra el argumento de la Suprema Corte utilizado en la contradicción de tesis 293/2011 en el sentido de que las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales, una vez que éstos han quedado incorporados ya no se relacionan en términos de jerarquía con la Constitución. Si ello fuera así, el control de constitucionalidad de tratados a través del juicio de amparo, controversias y acciones de inconstitucionalidad simplemente no sería posible, al menos respecto de normas de derechos humanos, una limitante que no se encuentra expresamente en la Constitución. Ello necesariamente reafirma la supremacía de la Constitución respecto de los tratados, inclusive respecto de sus normas relativas a derechos humanos.

En estos términos ha sido interpretado, por ejemplo, el artículo 10.2 de la CE el cual establece que los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución deben interpretarse de conformidad con “la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”. Como bien ha sostenido Saiz, este mandado “no modifica o altera la posición de los acuerdos o convenios a los que se refiere el sistema interno de las fuentes del Derecho”.¹⁰³

En este sentido, el propio autor recuerda lo sostenido por el TCE en el sentido de que esta disposición “no convierte a tales tratados y acuerdos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales”. Los tratados a los que hace referencia el artículo 10.2 de la CE son “normas interpuestas en el juicio de constitucionalidad (o de amparo), en definitiva, como parámetro o medida de validez de las normas y actos de los poderes públicos españoles en el terreno de los derechos fundamentales”, debiéndose en todo momento “reconducir el juicio de validez a una determinada disposición constitucional”.¹⁰⁴ Es decir, permite hablar de una expansión del parámetro respecto del cual se ejerce el control de constitucionalidad, pero no de un control distinto y autónomo a éste, como parece plantearse en México y en buena parte

¹⁰³ Saiz Arnaiz, Alejandro, “La interpretación de los derechos fundamentales de conformidad con el Derecho Internacional de los derechos humanos”, en Saiz Arnaiz, Alejandro y Ferrer MacGregor, Eduardo (coords.), *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial*, op. cit., p. 496.

¹⁰⁴ *Ibidem*, pp. 497-498. La cita del TCE corresponde a la STC 64/1991, del 22 de marzo, Fundamento Jurídico 4º.

de los países latinoamericanos, cuando se habla del control de convencionalidad en sede interna.

Por lo tanto, a mi modo de ver, lo que en realidad supone esta aparente coexistencia entre el control de constitucionalidad y el de convencionalidad es simplemente que todos los jueces mexicanos dejan de estar vinculados sólo a la ley que les corresponde aplicar. Algo similar a lo ocurrido con la jurisdicción ordinaria en Europa con la expedición de constituciones democráticas después de la segunda posguerra donde los jueces pasaron de estar sólo vinculados a la ley, a estarlo también respecto de la Constitución.¹⁰⁵ Con la diferencia de que en el caso de los jueces mexicanos la vinculación es a ley y a un bloque integrado tanto por normas constitucionales como internacionales.

Como se ha mencionado anteriormente este bloque está compuesto por la Constitución y por las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales suscritos por México, así como por la jurisprudencia emanada de los órganos oficiales y últimos de interpretación de estos ordenamientos. Sobre este último aspecto, la Suprema Corte ha señalado que el parámetro de regularidad constitucional “no se limita al texto de la norma –nacional o internacional– sino que se extiende a la interpretación que hagan los *órganos autorizados* –tribunales constitucionales y *organismos internacionales* según corresponda–”.¹⁰⁶ Con lo cual, la Suprema Corte pareciera estar incorporando al bloque de constitucionalidad, además de la jurisprudencia de la Corte IDH, a la interpretación realizada por otros organismos internacionales creados por tratados internacionales de derechos humanos, particularmente los pertenecientes al denominado sistema universal de protección de derechos humanos.

No obstante, por más normas internacionales que se incorporen al bloque de regularidad constitucional no resulta sostenible la distinción del control de constitucionalidad y de convencionalidad como dos operaciones autónomas que

¹⁰⁵ Como señalara Aragón, “los jueces, en España y en los demás países civilizados, imparten justicia aplicando el Derecho vigente”, sin embargo, “el problema de la vinculación de los jueces a la ley ha de abordarse desde una perspectiva que podríamos llamar «moderna», esto es, la propia de un Estado constitucional de Derecho, y esa perspectiva no es otra que la doble sumisión de los jueces a la Constitución y a la ley” (Aragón, Manuel, “El juez ordinario entre legalidad y constitucionalidad”, op. cit., p. 180).

¹⁰⁶ Primera Sala Suprema Corte, Tesis Aislada 1a. CCCXLIV/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 24, noviembre de 2015, tomo I, p. 986. Registro No. 2010426.

el juez debe realizar en paralelo o en forma sucesiva. Se prestaría a menos confusión y menos problemas prácticos simplemente reconocer la expansión del bloque de regularidad que sirve de parámetro para realizar el control de constitucionalidad. Más que hablar de un control de convencionalidad difuso o en sede interna, habría que hablar de un control de constitucionalidad reforzado o más robusto. Siendo ésta –y no la coexistencia de una doble operación de control (constitucionalidad y convencionalidad)– una de las principales características del actual sistema de justicia constitucional mexicano.

4.3. El bloque de constitucionalidad y la supremacía de la Constitución

Precisamente esta nueva configuración del bloque de regularidad constitucional es otro de los principales rasgos del nuevo sistema de justicia constitucional mexicano. Un parámetro de regularidad constitucional que, como ya se ha explicado, comprende: *i)* el texto de la Constitución, *ii)* la interpretación de la Constitución derivada de la jurisprudencia del Poder Judicial Federal, *iii)* las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales y *iv)* su interpretación por parte de los organismos internacionales competentes.

Ahora bien, como ya se indicó, puede sostenerse que las normas que conforman este bloque de regularidad constitucional tienen una jerarquía superior y constituyen en conjunto el parámetro de validez de cualquier otra norma del ordenamiento jurídico mexicano. Sin embargo, esto no significa que entre las normas que conforman el bloque exista la misma jerarquía, pues se mantiene vigente el principio de supremacía constitucional. Ello con base a que es la propia Constitución la que establece los requisitos materiales y formales para la incorporación del derecho internacional al derecho interno y porque prevé la posibilidad de ejercer un control de constitucionalidad sobre normas internacionales vigentes.

Lo anterior ha sido confirmado por la propia Suprema Corte al resolver la contradicción de tesis 293/2011 a la que me he referido en el apartado 3 de este capítulo, al sostener que, si bien las normas constitucionales e internacionales de derechos humanos tienen la misma jerarquía, si existe una restricción expresa a un derecho establecida en la Constitución, debe prevalecer ésta a pesar del principio *pro persona*. Es decir, que al final no tienen la misma jerarquía, sino que la Constitución mantiene su carácter de norma suprema. Este último punto

ha resultado muy controvertido, pues ha sido visto por algunos como un retroceso de la reforma de 2011, al limitar el alcance del principio pro persona¹⁰⁷ y al estimar que con ello se desdibuja la idea de un bloque de regularidad constitucional integrado también por normas internacionales de derechos humanos. A pesar de ello existen buenos argumentos para sostener que la resolución de la Suprema Corte es adecuada.

En cuanto a la limitación del principio pro persona, efectivamente la resolución de la Suprema Corte, al hacer prevalecer al final de cuentas el principio de supremacía constitucional, prácticamente impide la desaplicación en casos concretos de normas constitucionales que se estimen menos favorables a las normas internacionales de derechos humanos. No obstante, debe tomarse en cuenta que el principio pro persona no es de aplicación absoluta, sino que debe ponderarse con otros principios y reglas constitucionales.

Como ha señalado Dworkin los principios –a diferencia de las reglas que se aplican en forma disyuntiva a la manera de todo o nada– “no pretenden establecer las condiciones que hacen necesaria su aplicación”, sino que enuncian “una razón que discurre en una sola dirección, pero no exige una decisión en particular”. Es decir, que los principios, a diferencia de las reglas, son susceptibles de modulación, sin que el hecho de que no prevalezcan en casos concretos les reste el carácter de principios.¹⁰⁸

Alexy –en su ya clásica expresión– ha señalado que los principios son “mandatos de optimización”, en el sentido de que “ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes”. Esto último es clave, pues lleva a considerar que la realización

¹⁰⁷ Entre otros, *vid.* Ortega García, Ramón, “El enfoque restrictivo de los derechos humanos: comentarios a la contradicción de tesis 293/2011”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 32, enero-junio 2015, pp. 265-291; Méndez Corcuera, Luis Alfonso, “Contradicción de tesis 293/2011. Avance o retroceso en la protección de derechos humanos”, *Revista In Jure Anáhuac Mayab*, año 2, núm. 3, 2003, pp. 216-236, consultado por última vez el 11 de mayo de 2017 en: http://anahuacmayab.mx/cominst/injure/3/10_contradiccio.pdf y Fernández Forseck, Eduardo Diego, “La Corte y el fin del principio pro homine en México”, *El juego de la Suprema Corte. Blog de la revista Nexos*, 7 de mayo de 2014, consultado por última vez el 11 de mayo de 2017 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?tag=contradiccion-de-tesis-2932011>.

¹⁰⁸ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, trad. de Marta Guastavino, Barcelona, Ariel, 1999, pp. 76-77.

de los principios se encuentra condicionada “por los principios y reglas opuestos”.¹⁰⁹

Es decir, que es perfectamente sostenible que el principio pro persona pueda verse limitado por una regla expresa de la Constitución que restrinja un derecho. El hecho de que el principio pro persona no pueda derrotar a una regla constitucional expresa u otro principio como el de supremacía constitucional, en nada afecta su carácter de principio interpretativo de normas de derechos humanos, simplemente pone de manifiesto la existencia de límites, por cierto excepcionales, a la aplicación de ese principio.

Por cuanto hace al argumento de que la decisión de la Suprema Corte desdibuja la idea del parámetro de regularidad constitucional tampoco me parece acertado. Como ya se ha dicho la existencia de un bloque de constitucionalidad determina la superioridad de las que lo integran respecto del resto de normas jurídicas, pero no impide la existencia de distintos niveles jerárquicos entre las normas que conforman el bloque. Así, ya se ha hecho referencia al caso de España donde la CE determina la existencia de un bloque constitucional, pero sin que ello suponga la desaparición del principio de supremacía constitucional. Por otra parte, en Francia si bien se ha llegado a aceptar que entre las normas que integran el bloque de constitucionalidad no existen jerarquías, es importante precisar que en este país el bloque está integrado por normas exclusivamente de origen nacional. Las normas internacionales no se consideran parte del bloque de constitucionalidad.¹¹⁰

Restringir la aplicación del principio pro persona para que no se pueda llegar a la desaplicación de un precepto constitucional en nada desdibuja la existencia de un bloque de constitucionalidad en el que sí están integradas las normas internacionales de derechos humanos y que sirve como parámetro de validez del resto del ordenamiento jurídico.

El principal argumento a favor de la resolución de la Suprema Corte es el que tiene que ver con la preservación de decisiones democráticamente adoptadas y plasmadas en el texto constitucional. Como ha sostenido Gama la

¹⁰⁹ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001, p. 86.

¹¹⁰ *Vid.* Favoreu Louis y Rubio Llorente, Francisco, *El bloque de la constitucionalidad*, s/t, Madrid, Civitas-Universidad de Sevilla, 1991, pp. 34-35 y 39.

“defensa apresurada del pro persona, olvida que las restricciones constitucionales a los derechos no son caprichos, sino productos elaborados, razonados, consensuados y valorados por órganos democráticos complejos cuyas decisiones gozan de un especial carácter”.¹¹¹

En este sentido es claro que, a nivel interno, la norma constitucional constituye un producto de mayor calidad democrática que los tratados internacionales. En efecto, de acuerdo con el artículo 135 de la Constitución para que sea aprobada una reforma constitucional se requiere la aprobación de las dos terceras partes de ambas cámaras –diputados y Senadores– del Congreso de la Unión y la aprobación de la mayoría de las Legislaturas estatales. De esta manera se garantiza que en los procesos de reforma constitucional participen los órganos representativos en donde se expresa la mayor pluralidad política.

En cambio, los artículos 133, 89.X y 76.I de la Constitución establecen que para que un tratado internacional sea parte del ordenamiento jurídico mexicano se requiere que sean celebrados por el Presidente y aprobados por el Senado. Esto es, que la decisión de celebrarlo, las negociaciones, la adopción, la autenticación del texto y la manifestación de consentimiento respecto de los tratados queda en manos de una sola persona, sujeto sólo a la aprobación del órgano legislativo menos plural.

Es claro, por lo tanto, que la norma constitucional tenderá a reflejar un mayor consenso entre diversas fuerzas políticas e ideológicas que lo que podrán hacerlo los tratados. Incluso, en lo que pudiera parecer una paradoja, a partir de la transición democrática, en un escenario de mayor pluralidad política tanto en el Congreso de la Unión como en las Legislaturas estatales, es cuando se ha producido el mayor número de reformas constitucionales. Lo cual, me parece, es la mejor muestra de que las reformas constitucionales hoy en día son verdaderos productos democráticos en tanto que necesariamente requieren un consenso, al menos, entre las principales dos o tres fuerzas políticas.

En lo que sin duda es un dato interesante, el reformismo constitucional no terminó con la transición. Algunos estudios empíricos recientes muestran

¹¹¹ Gama Leyva, Leopoldo, “El imperio de los jueces en México: el desastre que viene”, *El juego de la Suprema Corte. Blog de la revista Nexos*, 7 de mayo de 2014, consultado por última vez el 11 de mayo de 2017 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?tag=contradiccion-de-tesis-2932011>

claramente como a partir de 1997, cuando el PRI comenzó a perder las mayorías necesarias para aprobar una reforma constitucional, el número de reformas incluso se ha incrementado. La razón de ello no está del todo clara, aunque Casar y Marván aventuran tres posibles explicaciones. La primera, que “la clase política mexicana tiene una fe enorme en la capacidad para transformar la realidad y que, en ese sentido, los reformadores están movidos por una suerte de ‘fetichismo constitucional’ (...)”, y que, en ese sentido, “en México ha sido una tradición atribuir a la Constitución y a sus reformas este poder transformador”. La segunda, “es que por medio del reformismo los legisladores justifican su trabajo y se comunica la idea de un Congreso eficaz”. Y la tercera consiste en que en el bajo costo que tiene la aprobación de reformas constitucionales “porque los propios legisladores no se hacen cargo ni de sus implicaciones ni de su viabilidad (...)”, es decir, algo así como “constituir el mundo normativamente sin hacerse cargo de la realidad”.¹¹²

Asimismo, es importante tomar en cuenta que en relación con los tratados internacionales el propio derecho internacional público reconoce la posibilidad de formular reservas y declaraciones interpretativas restringiendo el alcance de ciertas normas de tratados internacionales, inclusive, aunque estén relacionadas con derechos humanos¹¹³. Reservas y declaraciones que, al menos en el caso de México, pueden ser establecidas mediante un procedimiento de menor calidad democrática que la reforma constitucional, en el que sólo intervienen el Presidente y el Senado.

De esta manera la Suprema Corte ha establecido adecuadamente lo que es y debe seguir siendo una de las principales características del nuevo sistema de justicia constitucional: un bloque de constitucionalidad integrado por la Constitución, normas internacionales y sus respectivas interpretaciones, que debe servir como parámetro para el ejercicio del control concentrado y el difuso de constitucionalidad respecto del resto de normas, pero sin que esto habilite para desaplicar en casos concretos normas constitucionales, pues, no obstante

¹¹² Casar, María Amparo y Marván, Ignacio, “Pluralismo y reformas constitucionales en México: 1997-2012”, en la obra por ellos coordinada *Reformar sin mayorías*, op. cit., pp. 51 y 53. Los datos empíricos que muestran cómo con posterioridad a la transición el número de reformas constitucionales se ha incrementado, puede verse en la misma obra, pp. 25-50.

¹¹³ Esto se desprende claramente de los artículos 19 a 23 de la CVDT.

la existencia del bloque, el principio de supremacía constitucional se mantiene incólume.

5. Las aportaciones de la Suprema Corte a la consolidación democrática a partir de la reforma de derechos humanos de 2011

En el capítulo anterior concluí que, si bien el mayor interés de la Suprema Corte en temas de derechos humanos constituía una de las principales aportaciones de aquella a la consolidación democrática, en realidad la que me parece la aportación más trascendente en ese periodo es el no haberse asumido como revisor del contenido de reformas constitucionales.

En este capítulo la conclusión es similar. Si bien el nuevo sistema de justicia constitucional que combina el control difuso y concentrado de constitucionalidad representa una gran aportación, la más trascendente a mi modo de ver, en términos de consolidación democrática, es garantizar el principio de supremacía constitucional, pese a reconocer la existencia de un bloque de constitucionalidad.

En cuanto al nuevo sistema de justicia constitucional debe recordarse que el anterior modelo de justicia constitucional mexicano concentrado en el Poder Judicial Federal, excluía completamente a los jueces no pertenecientes a dicho poder de participar en el control de constitucionalidad. Esta exclusión era asumida por los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal no sólo como una imposibilidad respecto de pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma, sino en términos más amplios: como la imposibilidad de incorporar a la Constitución en el conjunto normativo que debía utilizar para resolver un caso.

Ello produjo una afectación a la normatividad de la Constitución mexicana, la cual adquiriría realmente ese carácter sólo en los casos concretos que se ventilan ante jueces del Poder Judicial Federal, pero no en los que eran del conocimiento del resto de los tribunales, particularmente los pertenecientes a los poderes judiciales locales, que representan el volumen mayoritario de los litigios en México. Ello, como se ha dicho antes, en franco contraste con lo que ha sucedido en la gran mayoría de los países que han adoptado un modelo de control concentrado en un tribunal constitucional, donde pese a ello los jueces ordinarios son también jueces de constitucionalidad en el sentido de que deben interpretar la ley de conformidad con la Constitución y, en última instancia,

someter la cuestión de inconstitucionalidad al conocimiento del tribunal constitucional en caso de una incompatibilidad insalvable por la vía de la interpretación conforme.

En este sentido, el nuevo sistema de justicia constitucional plantea un panorama más alentador para el afianzamiento de la democracia constitucional mexicana. No sólo porque retoma el espíritu original del artículo 133 de la Constitución que plantea la existencia de un modelo difuso¹¹⁴, sino sobre todo porque al obligarlos empodera a todos los jueces nacionales a interpretar el ordenamiento jurídico a la luz del parámetro compuesto por las normas de derechos humanos contenidas en la Constitución y en tratados internacionales y con ello los hace partícipes y actores clave en la garantía de los derechos humanos. Lo cual, de funcionar correctamente, expandirá la fuerza normativa de la Constitución y de las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales a un mayor número de personas.

Se trata, por lo tanto, de un sistema con un potencial de impacto mucho mayor al anterior en el que sólo existía el control concentrado en el Poder Judicial Federal. Bajo este sistema en el que los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal aplicaban la ley sin pasarla si quiera por el tamiz de la interpretación conforme con la Constitución, la mayoría de los casos se resolvían sin aplicar la Constitución. Ésta, por lo tanto, adquiría el carácter de norma jurídica sólo para un pequeño porcentaje de casos que lograban escalar la jurisdicción federal de amparo. La mayoría de estos gracias a la posibilidad de solventar el costo de buenos abogados y de largos procesos jurisdiccionales. En el anterior sistema la justicia constitucional estaba condenada a ser una justicia a la que sólo tenían acceso a las élites, lo que profundizaba las ya marcadas desigualdades sociales y económicas entre los mexicanos.

En este sentido, el nuevo sistema posee la enorme bondad de poner a la mano de cualquier persona que acuda a un tribunal la posibilidad de que sus derechos constitucionales y convencionales sean respetados desde la primera instancia del aparato judicial. Lo cual, en la medida en que esto funcione bien, permitirá que la Constitución y los derechos reconocidos en ella y en tratados

¹¹⁴ Se le atribuye a Jorge Carpizo haber manifestado con motivo de este cambio en la jurisprudencia de la Suprema Corte, que resultaba que “ahora la Constitución dice lo que siempre ha dicho”.

internacionales logren ser una realidad para un mayor número de personas. Desde luego, esto por sí sólo no soluciona las enormes desigualdades sociales y económicas que se viven en México, pero sin duda tiene el potencial de eliminar una de las desigualdades estructurales más arraigadas: la que tiene que ver con la igualdad en el acceso a la garantía de la Constitución y los derechos humanos en sede judicial y lo que ello supone en términos de imponer frenos efectivos a los abusos en el ejercicio del poder público en situaciones cotidianas.

Sin duda, este es uno de los cambios estructurales que más pueden contribuir a la consolidación de la democracia constitucional mexicana. Sin embargo, sería injusto darle el crédito completo de este cambio a la Suprema Corte. Bien es verdad que a partir de la resolución emitida en el expediente varios 912/2010 se ha comenzado a construir la doctrina constitucional que reconoce la existencia del control difuso y el bloque de regularidad constitucional. No obstante, no puede sostenerse que estos sean productos jurisprudenciales. Desde mi perspectiva es claro –y así he tratado de ponerlo de manifiesto en el punto 1 de este capítulo– que tanto el control difuso, como el bloque de constitucionalidad tienen indubitables fundamentos constitucionales a partir de la reforma de 2011. Tan es así que la primera sentencia de un juez estatal ejerciendo el control difuso que se conoce es, por unos meses, anterior a la resolución de la Suprema Corte del expediente varios 912/2010¹¹⁵. Es decir, que los jueces estatales comenzaron a entender que estaban facultados para ejercer el control difuso usando como parámetro el bloque de regularidad constitucional, aún antes de que la Suprema Corte emitiera sus primeras tesis sobre ambos temas.

Por lo tanto, atribuirle a la Suprema Corte esta aportación sería inapropiado. En todo caso sí habría que reconocerle y agradecerle que –a diferencia de lo que hizo durante la vigencia del régimen autoritario con la interpretación del artículo 133 de la Constitución en relación con el control difuso– no estableciera una interpretación contraria al texto constitucional que continuara restringiendo el alcance del control de constitucionalidad y la garantía

¹¹⁵ La primera sentencia en la que se ejerció un control de constitucionalidad por parte de un juez estatal después de la reforma de 2011 se atribuye al Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Nuevo León, Carlos Emilio Arenas Bátiz, al resolver la Toca Penal 43/11, el 8 de agosto de 2011.

de los derechos humanos de fuente nacional e internacional. Más que su virtud activa de reconocer el control difuso y la existencia del bloque de regularidad, habría que reconocerle su virtud pasiva de no impedirlo.

La que me parece ha sido hasta ahora la principal aportación de la Suprema Corte a la consolidación democrática a partir de la reforma de 2011 es la de garantizar la prevalencia del principio de supremacía constitucional, a pesar de la “fiebre interamericana” que desde entonces se vive en México. Esta fiebre a cuya propagación –de acuerdo con Gama– han contribuido “abogados, jueces y académicos arrastrados por el nuevo marketing jurídico de la convencionalidad, el principio pro persona, la interpretación conforme, etcétera”, provoca “acercamientos acrílicos, parciales y precipitados a los problemas jurídicos que se nos presentan”.¹¹⁶

Quizá contagiados por esta fiebre, cuando la Suprema Corte discutía la contradicción de tesis 293/2011 muchos académicos e incluso algunos Ministros se manifestaron a favor de que el principio pro persona terminara por desaparecer al principio de supremacía constitucional, permitiéndose con ello ejercer un control de convencionalidad sobre la Constitución, con la correspondiente posible consecuencia de desaplicarla en casos concretos.

El contexto en el que la Suprema Corte revolió esa contradicción resultaba favorable para resolver en ese sentido. Las sentencias de la Corte IDH condenando al Estado mexicano por violaciones a derechos humanos, la reforma de 2011, los criterios de la Suprema Corte emitidos a partir del expediente varios 912/2010 y el prevaleciente clima de inseguridad y violaciones a derechos humanos que se vivía entonces, apuntaban a una solución que maximizara la garantía de las fuentes internacionales de derechos humanos. Adicionalmente, la mayor atención de la Suprema Corte a casos relacionados con derechos humanos a la que me he referido en el capítulo anterior, le habían dotado de una legitimidad reforzada para desarrollar un mayor activismo en materia de derechos humanos.

Dado este contexto nacional e internacional lo menos controvertido para la Suprema Corte hubiese sido resolver la contradicción de tesis 293/2011 en el

¹¹⁶ Gama Leyva, Leopoldo, “Fiebre interamericana y narcisismo judicial en México”, *El juego de la Suprema Corte. Blog de la revista Nexos*, 12 de enero de 2015, consultado por última vez el 12 de mayo de 2017 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=4328>

sentido de que el principio pro persona debía prevalecer siempre, incluso si ello significaba desaplicar normas constitucionales en casos concretos. Pese ello y aunque utiliza una argumentación poco consistente, la Suprema Corte resolvió que la aplicación del control de convencionalidad y el principio pro persona encontraban un límite infranqueable en las restricciones expresas que la Constitución pudiese imponer a los derechos humanos. Aunque no lo dice con esas palabras, ello supone –pues no es posible explicarlo de otra manera– el reconocimiento implícito de que dentro de las normas que conforman el bloque de constitucionalidad, la Constitución mantiene un carácter supremo.

En el contexto antes aludido, la resolución fue recibida como un retroceso, como un freno al avance que suponía la reforma de 2011 y la línea jurisprudencial que venía desarrollando la Suprema Corte. Me parece, sin embargo, que más que un retroceso es un avance en la consolidación democrática de México, en tanto que garantiza –junto con la negativa a controlar las reformas constitucionales a la que me referí en el capítulo anterior– que la definición final del contenido de la Constitución siga estando en manos de órganos con legitimación democrática directa, en donde se refleja en mayor medida la pluralidad política e ideológica existente en México.

Para algunos quizá esto pueda suponer abrir la puerta a un retorno autoritario, algo similar a desatar las cuerdas con las que Ulises se ató al mástil para no sucumbir al canto de las sirenas, utilizando la feliz analogía de Elster en relación con las normas constitucionales¹¹⁷. Al respecto habría que decir, en primer lugar, que ninguna cláusula pétrea y ningún sistema de control, por más robusto que éstos sean, pueden blindar a ningún Estado para siempre contra la posibilidad de un retorno autoritario y ahí tenemos en América Latina el reciente caso de Venezuela para corroborarlo. Y, en segundo lugar, habría que poner de manifiesto que en el caso de México no parece advertirse que el criterio establecido en la contradicción de tesis 293/2011 haya tenido un efecto llamada para la introducción en la Constitución de cláusulas restrictivas a los derechos humanos.

¹¹⁷ Vid. Elster, Jon, *Ulises y las sirenas. Estudios sobre racionalidad e irracionalidad*, trad. Juan José Utrilla, México, Fondo de Cultura Económica, 1997. Concretamente se refiere a la “estrategia Ulises”, consistente “en comprometer a las generaciones posteriores estableciendo una Constitución que incluye cláusulas que impiden cambiarla fácilmente” (p. 160).

Si como han sostenido algunos autores, la justicia constitucional es una institución propia de las democracias desconfiadas, la ausencia de control judicial sobre el contenido de la Constitución no representa –al menos no en el contexto democrático que, en términos generales ahora se vive en México– un signo de debilidad de la democracia constitucional mexicana.¹¹⁸ Por el contrario, me parece que el voto de confianza hacia al proceso democrático con base en el cual se introducen nuevos contenidos a la Constitución es un signo inequívoco de que la consolidación marcha por buen camino y es, a la vez, una apuesta por mantener a la Constitución como un producto exclusivo de los órganos de mayor legitimación democrática dentro del Estado mexicano. En este sentido, la mayor aportación de la Suprema Corte es el ejercicio de una virtud pasiva para no caer en una visión populista de los derechos, a costa de eliminar uno de los principales rasgos que hacen de la Constitución un instrumento democrático.

¹¹⁸ En este sentido Pérez Royo ha sostenido que la justicia constitucional “no es, pues, en sus orígenes un indicador de la buena salud democrática, sino de todo lo contrario (...) Se trata, por lo tanto, de una institución que simboliza mejor casi ninguna otra la desconfianza de los diferentes constituyentes democráticos europeos en la disposición de las futuras mayorías parlamentarias a aceptar las reglas del juego fijadas en la Constitución” (Pérez Royo, Javier, *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Madrid, Tecnos, 1988, pp. 40-41). En el mismo sentido, *vid.* Ahumada, Marian, “Tribunales constitucionales y democracias desconfiadas”, en Bergman, Marcelo y Rosenkrantz, Carlos (coords.), *Confianza y derecho en América Latina*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2009, pp. 237-258.

VI. LA SUPREMA CORTE Y LOS RETOS DE LA CONSOLIDACIÓN DEMOCRÁTICA: ENTRE EL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y EL RESPETO AL PROCESO DEMOCRÁTICO

Desde 1994 el sistema de justicia constitucional mexicano se ha venido ampliando y fortaleciendo, sin que ello haya sido percibido hasta ahora como una afectación al proceso democrático. Hoy en día el sistema de justicia constitucional permite que a través de la Suprema Corte se pueda controlar en abstracto la constitucionalidad de normas o resolver controversias constitucionales entre los poderes públicos, pero también donde los ciudadanos pueden combatir cualquier acto de autoridad por considerarlo inconstitucional – incluyendo la expedición de normas generales– por la vía del juicio de amparo cuya resolución corresponde a diversos tribunales federales, incluyendo a la propia Suprema Corte. Además, a partir de 2011 todos los jueces, incluyendo a los jueces estatales, tienen la obligación de interpretar las normas que aplican de conformidad con el bloque de constitucionalidad y, en caso de incompatibilidad insalvable, no aplicar dichas normas en casos concretos.

Este nuevo sistema se ha asumido con naturalidad tanto por los ciudadanos como por los actores políticos. Como señalan Pozas y Ríos “el rol de la Suprema Corte como intérprete de la Constitución va echando poco a poco raíces” y los debates actuales comienzan a ser “en torno a la buena o mala interpretación que hace la Corte de ciertos preceptos constitucionales, y ya no a si le corresponde a los órganos políticos y no a la Corte dicha tarea”.¹ Es decir, a pesar de la expansión de la justicia constitucional ello no ha despertado en México la llamada “objeción contramayoritaria” al Poder Judicial.²

De lo anterior se desprenden dos preguntas: ¿cómo es posible que la expansión de la justicia constitucional mexicana no haya sido percibida hasta ahora como una amenaza al funcionamiento del proceso democrático suficiente como para despertar la “objeción contramayoritaria”? Y ¿cuáles son las

¹ Pozas Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, “Las transformaciones del rol de la Suprema Corte”, op. cit., p. 59.

² Como es de sobre conocido, este concepto corresponde a Bickel quien lo explica en los siguientes términos: “cuando la Suprema Corte declara inconstitucional un acto legislativo o la acción de una autoridad electa, se opone a la voluntad de los representantes de la gente del aquí y del ahora, no en nombre de la mayoría prevalenciente, sino en contra de ella” (Bickel, Alexander M., *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2a ed., New Haven, Yale University Press, 1986, pp. 16-17).

tendencias en el desarrollo del sistema de justicia constitucional en el futuro que pudieran afectar sustancialmente el proceso democrático? En este capítulo final intentaré dar respuesta a ambas preguntas, así como advertir, particularmente respecto de la segunda pregunta aquellos aspectos de desarrollo del sistema de justicia constitucional cuya definición está en manos de la Suprema Corte.

A pesar de que la justicia constitucional ha demostrado ser útil en el contexto de algunos procesos de transición y consolidación democrática, ello no le confiere el carácter de requisito esencial de dichos procesos y mucho menos es suficiente para justificar su presencia en el contexto de una democracia consolidada.³ Parto del supuesto de que en una democracia constitucional si bien tiene cavida la justicia constitucional ésta no debe suprimir los canales democráticos que permiten que la última palabra de las cuestiones fundamentales la siga teniendo la ciudadanía, directamente o a través de sus legítimos representantes.

Por el desarrollo que ha tenido en estos últimos años el sistema de justicia constitucional y por el contexto favorable que se observa para que el sistema continúe expandiéndose, me parece que existe el riesgo de que la Suprema Corte a través de ciertas decisiones que busquen fortalecer o continuar expandiendo el sistema, en reladiad lo vuelvan disfuncional o, peor aún, comience a ser percibido como un obstáculo para el funcionamiento del proceso democrático. En los años por venir, la Suprema Corte –como bien lo ha puesto de manifiesto el Ministro Cossío– debe hacer uso “de una gran imaginación y también de enorme autorestricción porque este es un órgano que cuenta con

³ Incluso, autores como Holmes y Sunstein han argumentado que cuando los parlamentos no toman directamente las decisiones más imporantes para una sociedad, dejándoselas, por ejemplo, a los tribunales, aquellos órganos representtivos no pueden aspirar a consolidarse en una posición de liderazgo. Es por ello que sostienen que en sus etapas iniciales las democracias deben ser parlamentarias y no judiciales (court-centered), pues privar a los parlamentos de las decisiones más vitales de una sociedad puede afectar a las propias perspectivas del régimen democrático (Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., “The Politics of Constitutional Revision in Eastern Europe”, en Levinson, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendmnet*, Princeton, Princeton University Press, 1997, p. 298). En el contexto de una democracia estable como la de EUA, Robert Dahl ha criticado el que se ha convertido en una democracia tutelada por un Poder Judicial “dotado de autoridad final sobre ciertas cuestiones ligadas a la protección de procedimientos y resultados de fondo”, en el cual se presupone que los derechos e intereses no pueden ser protegidos adecuadamente por el proceso democrático (Dahl, Robert, *La democracia y sus críticos*, trad. Leandro Wolfson, Barcelona, Paidós, 1992, p. 226).

enormes posibilidades competenciales y la posibilidad de afectar de manera muy general a la sociedad con decisiones equivocadas”.⁴

En los siguientes apartados intentaré desarrollar y sustentar estas ideas. Dividiré para ello el capítulo en tres partes. En la primera me referiré a aquellos elementos del sistema de justicia constitucional que, desde mi perspectiva, impiden que los jueces afecten el funcionamiento del proceso democrático. En la segunda parte me referiré a aquellos retos que enfrenta la Suprema Corte para mantener estas características del sistema y no invadir los canales democráticos. Finalmente concluiré con una reflexión prospectiva sobre el futuro del sistema y de la consolidación democrática en México.

1. Elementos que impiden que la justicia constitucional afecte el funcionamiento del proceso democrático

El peculiar sistema de justicia constitucional mexicano posee una serie de características que favorecen que no afecte el funcionamiento del proceso democrático. Estas características permiten que los jueces constitucionales, sin llegar a suplantar a los representantes directos de la ciudadanía, contribuyan al debate de los temas más importantes, los cuales, hasta ahora, potencialmente pueden terminar resolviéndose en definitiva por los órganos propios de la democracia representativa. Un debate en el que los jueces participan no como un actor más que aporta su punto de vista, sino como órganos de control que reconducen siempre el debate y las soluciones adoptadas al marco constitucional.

Estas características son las siguientes. En primer lugar, que si bien existe la posibilidad de que la Suprema Corte emita declaraciones de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*, aquellas que pueden emitirse en el ámbito de las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales, por la forma en que están reguladas, suelen ser excepcionales; en tanto que la que puede emitir en el amparo prevé un mecanismo expreso de diálogo con el legislador. En segundo lugar, que el amparo en el que resuelve sobre la inconstitucionalidad de una norma, no tiene el alcance de expulsarla del ordenamiento jurídico, pero sirve para señalar abiertamente su incompatibilidad

⁴ Cossío Díaz, José Ramón, “Influencias de la Suprema Corte en la consolidación de la democracia en México”, en VV.AA., *Tribunales Constitucionales y Democracia*, op. cit., p. 61.

con el bloque de constitucionalidad. En tercer lugar, que la jurisprudencia del Poder Judicial Federal, incluso aquella en la que establezca la inconstitucionalidad de una norma, por la forma en que está regulada por la ley tiene un alcance limitado. En cuarto lugar, que las consideraciones sobre inconstitucionalidad de normas en el ámbito del control difuso no tienen el efecto de expulsar la norma del ordenamiento jurídico. Finalmente, en quinto lugar, que la definición final del texto constitucional continua en manos del procedimiento democrático de reforma.

1.1. El carácter excepcional de la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*

En México la declaración de inconstitucionalidad de una norma con efectos *erga omnes* se puede emitir en tres supuestos: cuando en una resolución de acción de inconstitucionalidad una mayoría de al menos 8 Ministros estimen que la norma impugnada es inconstitucional; cuando en una resolución de controversia constitucional, en la cual se hubiese impugnado la expedición de una norma general, una mayoría de al menos 8 Ministros estimen que la norma impugnada es inconstitucional y cuando la Suprema Corte emite una declaración general de inconstitucionalidad con motivo de que se ha formado jurisprudencia a partir de juicios de amparo indirecto en los que se ha señalado la inconstitucionalidad de una norma.

1.1.1. Declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en acciones de inconstitucionalidad

Como se vio en el capítulo II la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* se introduce por primera vez con la reforma constitucional de 1994 en relación con controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, introduciendo así en el sistema de justicia constitucional mexicano un rasgo característico del modelo europeo de justicia constitucional. Sin embargo, desde un inicio la declaración general de inconstitucionalidad ha tenido importantes restricciones que, aunque en el contexto de la transición democrática en el que se introduce hubiese podido haber obedecido a factores coyunturales, en el contexto de la consolidación democrática encuentra plena

justificación al colocarla como un mecanismo que sólo excepcionalmente anula los resultados del proceso democrático.

En el caso de las acciones de inconstitucionalidad esas restricciones tienen que ver con el tipo de normas que pueden ser impugnadas y con los sujetos legitimados para ello. Como se vio en su momento, en la reforma constitucional de 1994 se estableció que las acciones de inconstitucionalidad eran improcedentes en contra de normas electorales. Esto, por un lado, privó a la Suprema Corte de la oportunidad de revisar la constitucionalidad de las normas electorales que, como se ha visto, eran el principal objeto de negociación de las fuerzas políticas en el contexto de la transición. Pero, por otro lado, precisamente esto permitió que en aquel momento la definición última de las normas electorales fuera producto de acuerdos políticos y no de sentencias. Esta restricción fue eliminada en la reforma constitucional de 1996 y, a partir de ahí, la Suprema Corte se ha sumado a la mesa de definición de la validez de las reglas electorales, uno de los temas más trascendentes de la transición democrática. A pesar de ello y debido al resto de restricciones en la regulación de las acciones de inconstitucionalidad, la Suprema Corte no ha invadido en forma intolerable ni mucho menos ha suplantado a las fuerzas políticas en la definición de las reglas electorales.

Una segunda restricción importante en el caso de las acciones de inconstitucionalidad es que los ciudadanos no se encuentran legitimados para interponerlas. Los ciudadanos, como se sabe, cuentan en México con el juicio de amparo, a través del cual pueden cuestionar la constitucionalidad de una norma general, pero sin la posibilidad de que la resolución tenga efectos generales. Con esta restricción se evita que la Suprema Corte se colapse y que gran parte del ordenamiento jurídico este constantemente en revisión por estas vías que pueden derivar en la anulación con efectos *erga omnes* de las normas impugnadas. Con ello no sólo se limita la inseguridad jurídica que se puede generar, sino que además se restringe significativamente el grado de intervención de la Suprema Corte en el proceso democrático de expedición de normas, evitando que aquella suplante al legislador democrático en su primordial tarea de configurar el ordenamiento jurídico.⁵

⁵ El propio Kelsen, aunque llegó a justificarlo desde una perspectiva teórica, cuestionó su utilidad práctica, al señalar que si se habilitaba a los ciudadanos para interponer este tipo de

El permitir que sólo determinados actores políticos puedan activar el poderoso mecanismo jurisdiccional que puede derivar en la expulsión de una norma aprobada por el legislador democrático, está ligado a la idea de que a través de este tipo de procedimientos no se defienden derechos o intereses propios, sino que lo que se busca es una defensa objetiva de la Constitución, así como un uso moderado de este tipo de procedimientos.⁶

Adicionalmente, la restricción en cuanto a los sujetos legitimados para interponer acciones de inconstitucionalidad favorece que la justicia constitucional funcione como un mecanismo que permite la continuación del debate político en torno a la norma. De esta manera, el debate en torno a la constitucionalidad de la norma se traslada a sede judicial⁷, contribuyendo con ello a elevar la calidad deliberativa de la determinación respecto de su compatibilidad con el bloque de constitucionalidad. Sin embargo, este debate no necesariamente concluirá con la expulsión de la norma del ordenamiento jurídico, pues como ya se ha dicho, además de ese posible resultado, existe la posibilidad de que la norma no sea anulada ya sea porque la mayoría de la Suprema Corte considere que es compatible con el bloque de constitucionalidad o, incluso, cuando la mayoría considere que la norma es inconstitucional, pero dicha mayoría no llegue a los 8 votos.

De acuerdo con información estadística de la Suprema Corte en el periodo 1995-2015 solamente en el 38% de las acciones de inconstitucionalidad se llegó a declarar la invalidez de una norma.⁸ Cuando la Suprema Corte considera por mayoría que una norma es constitucional, así como cuando considera que es

procedimientos de control abstracto de normas existiría “un peligro muy grande de acciones temerarias y el riesgo de insoportable congestión de procesos” (Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, op. cit., p. 88). En el mismo sentido, Brage ha señalado que ampliar la legitimación a todos los ciudadanos resultaría disfuncional, “una bomba de relojería, para el correcto funcionamiento del Tribunal Constitucional u órgano de la constitucionalidad de que se trate” (Brage Camazano, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, op. cit., p. 109).

⁶ Vid. Brage Camazano, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, op. cit., p. 82. Al respecto Fernández Segado ha señalado que el restringir la legitimación activa a ciertos órganos también obedece a moderar el uso de este recurso (cit. en *Ídem*).

⁷ En este sentido, vid. Rubio Llorente, Francisco, “La jurisdicción constitucional en España”, op. cit., p. 388; Jiménez Campo, Javier, “El control de constitucionalidad de la ley en el Derecho español”, op. cit., pp. 71-72 y Montilla Martos, José A., *Minoría política y Tribunal Constitucional*, op. cit., p. 125.

⁸ Vid. Suprema Corte, @lex. *Portal de estadística judicial*, consultado por última vez el 24 de mayo de 2017 en: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/images/Al/sentido%20de%20la%20resolucion%201%20de%202.jpg>

inconstitucional por una mayoría menor a 8 votos, lejos de cerrar el debate lo mantiene abierto, agregando a este una serie de argumentos que aumentan la calidad deliberativa y que, con el tiempo y la colaboración de distintos actores, van perfilando mejores soluciones.

Un buen ejemplo de lo anterior es el caso del matrimonio entre personas del mismo sexo. Como se mencionó en el capítulo IV en 2009 la Asamblea Legislativa del Distrito Federal modificó el concepto de matrimonio contenido en el Código Civil de esta entidad federativa para avalar la unión de personas del mismo sexo. Dicha norma fue impugnada mediante la acción de inconstitucionalidad 2/2010 la cual fue resuelta por la Suprema Corte en el sentido de que dicha institución era compatible con el bloque de constitucionalidad. Puesto que este caso se refería sólo al Código Civil del Distrito Federal la sentencia no tuvo como efecto declarar inconstitucionales todos los códigos civiles del resto de las entidades federativas en cuya definición de matrimonio no cabe la posibilidad de la unión de personas del mismo sexo.

A pesar de esta limitante el efecto indirecto de la sentencia ha sido la de activar y enriquecer el debate en torno a la definición de matrimonio en los códigos civiles de cada entidad. Algunas entidades han ya modificado su legislación civil para contemplar el matrimonio entre personas del mismo sexo. En aquellas que no –como también se comentó en el capítulo IV– existe la posibilidad de que personas del mismo sexo que deseen contraer matrimonio acudan al juicio de amparo para obtener una resolución que obligue a las autoridades del registro civil de estas entidades a celebrar el matrimonio. Pero además en estas entidades se ha abierto un debate en el que a través del proceso democrático y por conducto del legislador democrático se procesan estos cambios.

Lo que puede verse en el ejemplo es que la sentencia de la Suprema Corte recaída a la acción de inconstitucionalidad 2/2010 ha sido de ese tipo de resoluciones que Sunstein ha llamado *democracy-forcing*.⁹ Ciertamente, no en el sentido que sostiene el autor de ser una resolución que deje las cosas sin decisión, sino en el sentido de que aun cuando define un criterio claro –la constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo– dadas las

⁹ Vid. Sunstein, Cass, “Foreword: Leaving Things Undecided”, op. cit., p. 7.

restricciones en el diseño legal de la acción de inconstitucionalidad, no tiene el efecto de expulsar del ordenamiento a todos los códigos civiles de entidades federativas que no lo regulan, pero sí de activar en dichas entidades un debate que debe ventilarse a través del proceso democrático. Un debate, sin embargo, para el que la Suprema Corte ha fijado ya ciertos estándares constitucionales que no pueden ser ignorados en ese debate.

Ello ha llevado ya a algunas entidades a realizar los cambios legislativos necesarios para permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo en estas entidades. En otras –todavía la mayoría– el debate continúa abierto. En ellas el tema se ha incorporado a la agenda pública. Como señala Bayón, la cuestión debatida se ha convertido en centro de atención y las fuerzas políticas que se oponen a ello asumen “la carga no desdeñable de contrarrestar aquellos argumentos con una justificación alternativa capaz de obtener un respaldo suficiente entre el electorado”. Es decir, la sentencia de la Suprema Corte ha tenido el efecto no de expulsar del ordenamiento a la normativa estatal, pero sí de activar el debate y condicionarlo en cuanto a las soluciones constitucionales aceptables por la propia Corte, lo cual seguramente llevará paulatinamente a la “aceptación por parte del legislador de la declaración de inconstitucionalidad”¹⁰ y, por consiguiente, a la reforma de todos los códigos civiles de las entidades federativas.

Puesto que la respuesta constitucional ya está perfilada por la Suprema Corte podría decirse que, entonces, la Corte ha fijado la última palabra en este debate, sin embargo, me parece que ello no es así. Las soluciones a las que se ha llegado en el caso del matrimonio entre personas del mismo sexo parten del hecho de que en la Constitución mexicana no existe una definición de matrimonio. Por lo tanto, la última palabra sobre este tema podría descansar en las mayorías políticas presentes en los órganos que participan en el procedimiento de reforma constitucional.

Ciertamente una definición constitucional de matrimonio en el sentido de que sólo incluye las uniones entre parejas de distinto sexo podría resultar contraria a derechos humanos reconocidos en el bloque de constitucionalidad, pero si la Suprema Corte es consistente con su doctrina sobre el no control de

¹⁰ Bayón, Juan Carlos, “Derechos, democracia y Constitución”, en Laporta, Francisco (ed.), *Constitución: problemas filosóficos*, op. cit., p. 419.

reformas constitucionales y la validez de las restricciones constitucionales expresas a derechos, no tendría manera de invalidar esa reforma. Otra cosa es que pudiera resultar una medida impopular y que acarrearía costos políticos o, incluso, responsabilidad internacional en el ámbito del sistema interamericano. Pero incluso en este último caso siempre la definición de matrimonio tendría que darse a través del procedimiento democrático, con lo cual quedaría demostrado que, por la forma en que está regulada la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en las acciones de inconstitucionalidad, no son los jueces constitucionales quienes tienen la última palabra en este tema.

1.1.2. Declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en controversias constitucionales

Algo similar sucede con la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* que puede llegar a emitirse en las controversias constitucionales. Respecto de este mecanismo también resulta relevante la restricción consistente en que solamente ciertas autoridades puedan interponerlas, tendiendo aquí un mayor sentido dado que se trata de un mecanismo que busca, principalmente, garantizar el respeto a las atribuciones constitucionales de las autoridades.

Precisamente esta es una de las principales características diferenciadoras entre las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales. Mientras que en las primeras lo que se busca es garantizar en abstracto la vigencia de la Constitución, en las segundas “lo que está a discusión es si un órgano o entidad afecta a otro órgano, poder o entidad”.¹¹ De ahí que tenga pleno sentido el carácter restringido de los sujetos legitimados para promoverlas.

Ahora bien, al tratarse de un recurso que sirve para dirimir conflictos de atribuciones entre autoridades, los tipos de actos que pueden impugnarse son muy variados y no todos tienen que ver con la expedición de normas generales. De esta manera la controversia constitucional tiende a resultar menos invasiva del procedimiento democrático que la acción de inconstitucionalidad, dado que una gran cantidad de casos que resuelven por esta vía no implican el enjuiciamiento de la constitucionalidad de una norma. Incluso en aquellas

¹¹ Cossío Díaz, José Ramón, *Constitución, Tribunales y Democracia*, op. cit., p. 30.

controversias que tienen que ver con expedición de normas generales la intromisión en el proceso democrático es también de carácter excepcional.

De acuerdo con información estadística de la Suprema Corte en el periodo 1995-2015 sólo aproximadamente el 20% de las controversias constitucionales que se interpusieron tuvieron que ver con cuestiones relacionadas con el proceso legislativo. Además, del total de las controversias constitucionales interpuestas en dicho periodo –incluyendo aquellas que no tienen que ver cuestiones relativas al proceso legislativo–, solamente en el 18% declaró la invalidez del acto impugnado.¹²

Como ya se ha mencionado previamente respecto de las controversias constitucionales aplica la misma regla que respecto de las acciones de inconstitucionalidad: solamente se declarará la invalidez de la norma con efectos *erga omnes* cuando así lo determinen una mayoría calificada de 8 Ministros. Nuevamente aquí la regla de los 8 votos opera a favor de restringir a casos excepcionales la intervención de la Suprema Corte en el proceso democrático, con la consiguiente consecuencia de respetar que la definición última de la mayoría de las cuestiones controvertidas quede en manos del legislador democrático.

En el trabajo antes citado de Castagnola y López se llegaba a la conclusión de que tanto en el ámbito de las acciones de inconstitucionalidad como de las controversias constitucionales la Suprema Corte se ha mostrado deferente con el gobierno o las mayorías en el poder, de tal forma que no se ha constituido como un verdadero árbitro de los conflictos políticos. Para estos autores ello pudiera deberse a cuatro causas: que a pesar del cambio político y del mayor grado de autonomía con el que hoy cuenta no se fía de los actores políticos; que entre los Ministros subsiste una cultura autoritaria que los hace ser deferentes con el gobierno; que esa deferencia se da a cambio de mantener la discrecionalidad en el manejo de los recursos públicos y que con la llegada del

¹² Vid. Suprema Corte, @lex. *Portal de estadística judicial*, consultado por última vez el 24 de mayo de 2017 en: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/images/CC/motivos%20del%20conflictoCC.jpg> y <http://www.internet2.scjn.gob.mx/alex/images/CC/sentido%20de%20la%20resolucionCC.jpg>

PAN a la presidencia, la Suprema Corte fue deferente con el gobierno para apoyar la redistribución del poder político.¹³

Con independencia de cuáles sean las verdaderas causas, lo cierto es que ello ha implicado que la Suprema Corte ejerza en forma excepcional su competencia más poderosa e invasiva del proceso democrático: la declaración de inconstitucionalidad de leyes con efectos *erga omnes* en acciones y controversias constitucionales. Si esto lo ha hecho intencionalmente o no, es decir, si es producto de un ejercicio constante de auto restricción –por la razón que sea– o simplemente de la falta de consensos internos con motivo de la mayor pluralidad en el perfil de los Ministros para llegar a los 8 votos, es algo que no está del todo claro. Lo que sí me parece claro es que esto ha favorecido a la percepción de que la Suprema Corte sí interviene en el proceso democrático, pero sólo excepcionalmente para frenarlo. Hasta ahora, sin reusar a su función constitucional de resolver este tipo de casos, la Suprema Corte ha contribuido al diálogo interinstitucional respecto de la Constitución, forzando a que éste se desarrolle dentro del marco constitucional pero sin asfixiar el proceso democrático de tal manera que se aprecie una suplantación de las instancias representativas.

1.1.3. Declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en el amparo

Bayón ha puesto como uno de los ejemplos del modelo de constitucionalismo débil el caso de Canadá donde el parlamento puede decidir por la misma mayoría exigida para el procedimiento legislativo ordinario, que una ley considerada inconstitucional por el Tribunal Supremo continúe en vigor durante un plazo de cinco años, pudiendo este plazo ser ampliado por la misma mayoría¹⁴. La virtud que tiene este tipo de mecanismos es que permite al órgano jurisdiccional participar en el debate constitucional sin que necesariamente lo que determine sea la última palabra, dándole oportunidad a legislador democrático de aportar mejores argumentos.

¹³ Vid. Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl, “¿Son los Ministros verdaderos árbitros entre las elites políticas?”, op. cit., pp. 136-138.

¹⁴ Bayón, Juan Carlos, “Derechos, democracia y Constitución”, op. cit., pp. 418-419.

Algún rasgo de este modelo se apreciaba en México en la forma en que ha quedado regulada la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* que puede emitirse en el ámbito de los juicios de amparo. Este procedimiento a través del cual la Suprema Corte puede expulsar del ordenamiento jurídico a una norma que hubiese sido declarada inconstitucional en juicios de amparo fue introducida en una reforma constitucional de 2011 relativa al juicio de amparo. Esta reforma representa la culminación de una serie de esfuerzos que, desde la academia y del propio Poder Judicial Federal, insistían en la necesidad de que aquellas normas que hubiesen sido declaradas inconstitucionales en juicios de amparo, pudiesen ser expulsadas del ordenamiento jurídico.¹⁵

Finalmente, este procedimiento quedó establecido en el artículo 102.II, de la Constitución mexicana, en cuyo segundo párrafo establece que cuando en un juicio de amparo indirecto en segunda instancia (revisión)¹⁶ se resuelva sobre la inconstitucionalidad de una norma por segunda ocasión consecutiva se deberá informar a la autoridad emisora de la norma. En segundo lugar, el precepto en comento en su párrafo tercero se refiere al supuesto en el cual ya se haya formado jurisprudencia obligatoria en que se determine la inconstitucionalidad de una norma. En estos casos establece que la Suprema Corte lo notificará a la autoridad emisora, que ésta tendrá un plazo de 90 días naturales para que “supere el problema de inconstitucionalidad” y que transcurrido ese plazo sin que se hubiese subsanado el problema, la Suprema Corte emitirá una declaración

¹⁵ La reforma fue publicada en el DOF el 6 de junio de 2011. Desde la academia Fix-Zamudio venía insistiendo desde hacía algunos años en la conveniencia de adoptar esta figura, la cual fue incluida en la propuesta para una nueva Ley de Amparo que encomendó la Suprema Corte a una comisión redactora integrada por académicos, abogados, Magistrados y Ministros, aprobada en 2001 y fue retomada posteriormente en el *Libro Blanco sobre la Reforma Judicial* elaborado también a instancias de la Suprema Corte (vid. Fix-Zamudio, Héctor, “La declaración general de inconstitucionalidad”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 8, primer semestre 2001, pp. 89-155; Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, op. cit., pp. 107-128 y Caballero Juárez, José Antonio; López Ayllón, Sergio y Oñate Laborde, Alfonso, *Libro Blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, Suprema Corte, 2006, pp. 170-171).

¹⁶ La razón de que la declaración general de inconstitucionalidad haya quedado limitada a este tipo de procedimientos es que sólo en los amparos indirectos la expedición o primera aplicación de la norma puede ser el acto de autoridad ante el cual se interponga el amparo, por lo que sólo en este tipo de juicios pudiera haber una declaratoria de inconstitucionalidad de la norma en los puntos resolutivos de la sentencia. En el amparo directo, aunque se puede alegar que una norma que se hubiese aplicado sea inconstitucional, el acto reclamado es una sentencia, por lo que en los puntos resolutivos de las sentencias de amparo directo no se emiten pronunciamientos sobre la constitucionalidad de la norma, si bien esa cuestión debe ser analizada y resulta en la parte considerativa de la sentencia (vid. Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, op. cit., p. 123).

general de inconstitucionalidad de la norma –es decir, una declaración con efectos *erga omnes*–, la cual deberá ser respaldada por, al menos, 8 votos.

Lo que establecen los párrafos segundo y tercero del artículo 102.II de la Constitución mexicana es un mecanismo de diálogo entre la Suprema Corte y el legislador democrático. Por un lado, cuando existen ya dos resoluciones emitidas en juicios de amparo en segunda instancia señalando la inconstitucionalidad de la norma, se hace del conocimiento de la autoridad que la emitió el problema de constitucionalidad advertido. Se trata de una especie de advertencia al legislador de que ha sido detectado un vicio de inconstitucionalidad en la norma que emitió y que, por así decirlo, se ha echado a andar el mecanismo de la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*. Adicionalmente en la iniciativa de reforma se plantea que la intención respecto de este primer aviso era que el legislador tuviera oportunidad de responder y dar las razones por las que considera que la norma sí es constitucional.¹⁷

Si la norma no es corregida, o bien, los argumentos que pudiera haber esgrimido el órgano emisor para sostener la constitucionalidad de la norma no resultaran convincentes y continúa habiendo casos en los que se reitere su inconstitucionalidad hasta llegar a los cinco que exige la ley para formar jurisprudencia obligatoria, entonces se da un segundo momento de diálogo entre la Suprema Corte y el legislador. La Suprema Corte debe dar aviso al legislador que se ha formado jurisprudencia obligatoria y a partir de ello aquél tendrá 90 días para modificarla. Es decir, tiene una segunda oportunidad para ser él quien adecúe la norma al bloque de constitucionalidad antes de que dicha norma sea expulsada del ordenamiento jurídico.

Es hasta que ha transcurrido ese plazo de 90 días sin que el legislador haya modificado la norma cuando la Suprema Corte puede emitir la declaración de inconstitucionalidad de la norma con efectos *erga omnes*. Lo cual tampoco se da en automático porque requiere de una nueva resolución de la Suprema Corte señalando que se han cumplido los requisitos para que se pueda emitir una

¹⁷ Niembro Ortega, Roberto, “El paradigma discursivo y el nuevo procedimiento dialógico para la declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo mexicano”, *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, vol. 16, núm. 2, 2013, p. 47, nota 179. Versión electrónica consultada por última vez el 27 de mayo de 2017 en: <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/download/46487/43685>

declaración general de inconstitucionalidad y, lo que aquí es más importante, precisando con claridad los efectos de dicha declaración.

Ahora bien, aquí hay un aspecto que no hay que perder de vista. La Constitución exige que esta resolución de declaración general de inconstitucionalidad se aprobada por, al menos, 8 de votos. Es decir, la misma mayoría exigida para las declaraciones generales de inconstitucionalidad emitidas en acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales. Esto plantea dos situaciones que vuelven compleja la emisión de la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en el amparo.

Por un lado, tenemos el requisito de los 8 votos para que dicha declaración sea emitida. Hay que tomar en cuenta que si la jurisprudencia que señala la inconstitucionalidad de la norma emana de Salas de la Suprema Corte dicha jurisprudencia estará sustentada necesariamente por un número de Ministros inferior a 8. Y, si la jurisprudencia proviene de un Tribunal Colegiado, ningún Ministro habrá podido si quiera pronunciarse previamente sobre la compatibilidad de dicha norma con el bloque de constitucionalidad. Lo cual nos lleva a la segunda situación, que tiene que ver con el grado de amplitud del debate que se puede suscitar al interior del Pleno de la Suprema Corte cuando discuta la emisión de una declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en el amparo.

El artículo 234 de la Ley de Amparo dispone que la declaración general de inconstitucionalidad no puede modificar el sentido de la jurisprudencia. Con ello lo que queda claro es que la Suprema Corte al discutir la emisión de la declaración no podrá anular o alterar la jurisprudencia, pero ello no necesariamente significa que no pueda reabrirse el debate en el Pleno respecto de la constitucionalidad de la norma en cuestión. Si ello no fuera así, simplemente no tendría sentido establecer un procedimiento especial para la emisión de la declaración. Si para ello se exige la intervención de la Suprema Corte y que la declaración esté avalada por 8 Ministros es porque se busca la validación de este órgano respecto de la inconstitucionalidad de la norma en cuestión.

Como ya se dijo, la intención del poder reformador de la Constitución al otorgarle un plazo de 90 días al legislador era, además de dar oportunidad a que la norma fuera modificada, que el legislador pudiera argumentar a la Suprema

Corte sobre la constitucionalidad de la norma y/o la inconveniencia de expulsarla del ordenamiento jurídico. Ello supone que la Suprema Corte tendrá oportunidad de valorar dichos argumentos, lo que necesariamente conlleva una reapertura del debate sobre la constitucionalidad misma de la norma. Esta reapertura adquiere pleno sentido en los supuestos en que la jurisprudencia no provenga del Pleno, es decir, cuando provenga de Tribunales Colegiados o Salas de la Suprema Corte. No permitir esta reapertura tendría el efecto de volver vinculante para el Pleno de la Suprema Corte la jurisprudencia de Tribunales Colegiados o Salas, lo cual se extralimitaría de los precisos alcances que señalan la Ley de Amparo y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF) respecto de la jurisprudencia que emitan los Tribunales Colegiados y la Salas de la Suprema Corte.

Ahora bien, la reapertura del debate no puede implicar la anulación de la jurisprudencia o su modificación. Pero sí supone que al discutir la emisión de la declaración de inconstitucionalidad la Suprema Corte tiene dos opciones de solución: emitir la declaración precisando sus efectos o no emitir la declaración al no reunir los 8 votos necesarios, caso en el cual la jurisprudencia queda vigente, al igual que la norma.

En el segundo supuesto es claro que la interferencia en el proceso democrático es mínima pues la norma no podrá ser aplicada sólo a las partes de los juicios de los cuales se deriva la jurisprudencia, ni a ninguna persona que promueva un amparo en contra de esa norma con posterioridad. Pero incluso en el primer supuesto, esto es, cuando se emita la declaración general de inconstitucionalidad ello no supone —como tampoco sucede con las declaraciones que se emitan en acciones de inconstitucionalidad o controversias constitucionales— que la Suprema Corte asuma la última palabra respecto de la cuestión controvertida.

Ello es así porque en este caso el legislador puede responder con una nueva norma, incluso en el mismo sentido que la declarada inconstitucional y anulada con efectos generales. Como bien ha hecho ver Niembro, la respuesta que pueda dar el legislador mediante una nueva norma ante una declaración general de inconstitucionalidad es algo que “depende de la fuerza vinculante que tienen los argumentos (*ratio decidendi*) que sustentan dichos fallos (*decisium*) en

un determinado sistema jurídico, específicamente si vinculan o no al legislador”.¹⁸

En este sentido es necesario precisar que ni la Ley de Amparo ni la LOPJF disponen que la jurisprudencia obligatoria –ni si quiera la emanada del Pleno de la Suprema Corte– sea vinculante para el legislador. De ahí que el legislador pueda subsanar una declaración general de inconstitucionalidad con una nueva norma incluso en el mismo sentido que la anulada. Desde luego, ello también supone el derecho de los ciudadanos de iniciar nuevamente la cadena impugnativa del amparo que pueda derivar eventualmente en una nueva declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*. En todo caso, el diálogo constitucional respecto del tema controvertido de la norma no culmina necesariamente con la sentencia de la Suprema Corte, sino que tiene el potencial de continuar.

Es por ello que aun cuando se ha creado la figura de la declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en el amparo, la forma en que se encuentra regulada favorece a que esta sea empleada en situaciones excepcionales de evidente incompatibilidad de la norma con el bloque de constitucionalidad, pero sin que ello suponga trasladar a la Suprema Corte la última palabra en perjuicio del proceso democrático. De esta manera se trata de un instrumento que, sin limitar la capacidad de la justicia constitucional para enriquecer el debate constitucional definiendo las soluciones compatibles con el marco constitucional, no tiene el alcance de asfixiar los canales democráticos.

1.2. Los límites del amparo

Otro de los rasgos del sistema de justicia constitucional que impiden que la justicia constitucional invada significativamente el proceso democrático tiene que ver con que las sentencias de amparo solamente surten efectos respecto de las partes en el proceso. Esto es lo que se conoce como “fórmula Otero” o “principio de relatividad de las sentencias” y hoy en día se encuentra recogido en el artículo 107.II de la Constitución.¹⁹

¹⁸ *Ibidem*, p. 55.

¹⁹ Dicho principio se encuentra establecido en los siguientes términos: “La sentencia será tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”.

Este principio fue adoptado a propuesta de Manuel Crescencio Rejón en la Constitución de Yucatán de 1841 y posteriormente incorporado en la Constitución federal de 1857 a instancias de Mariano Otero, ambos tomando como marco de referencia el modelo estadounidense. Tanto en la exposición de motivos de la Constitución yucateca como en la propuesta de inclusión en la Constitución federal existen referencias expresas al modelo norteamericano y, particularmente, a la descripción que de éste hace Tocqueville en su clásica obra. De acuerdo con él en los EUA cuando los jueces se rehusan a aplicar la ley a un caso concreto por estimarla inconstitucional “ésta pierde al instante una parte de su fuerza moral”, sin embargo, “su efecto material no se suspende”, sino hasta que “poco a poco, y bajo de los golpes repetidos de la jurisprudencia, llega a sucumbir al fin”.²⁰

En realidad la apreciación de Tocqueville en este punto no resultaba tan certera, pues en los EUA, gracias al funcionamiento del sistema de precedentes y el principio de *stare decisis*, las decisiones en las que se señale la inconstitucionalidad de una norma —especialmente aquellas provenientes del Tribunal Supremo— pueden llegar a alcanzar en la práctica un efecto similar al *erga omnes*. En este sentido Grant ha señalado la “realidad pura es que en mi país una decisión definitiva de la Suprema Corte en que declara que una ley o decreto particular es inconstitucional tiene virtualmente el mismo efecto que la abrogación de la misma”.²¹ Desde luego esto admite matices pues la propia decisión del Tribunal Supremo puede acotar la declaración de inconstitucionalidad a una determinada interpretación o a su aplicación en un determinado contexto, con lo que la norma puede seguir siendo aplicada en tanto no incurra en esos supuestos.²²

En México, sin embargo, los efectos inter partes de la sentencia de amparo han tenido un desarrollo diferente. Por un lado, el sistema de jurisprudencia funciona muy distinto al sistema de precedentes norteamericano, de tal manera que aún cuando la Suprema Corte establezca al resolver un

²⁰ Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, op. cit., p. 109.

²¹ Grant, J.A.C., *El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes*, op. cit., p. 62.

²² Sobre los tipos de precedentes constitucionales que puede dictar el Tribunal Supremo de los EUA y, en general, sobre las pautas que guían la aplicación de precedentes constitucionales a casos futuros, *vid.* Magaloni, Ana Laura, *El precedente constitucional en el sistema judicial norteamericano*, op. cit.

amparo que una determinada norma es inconstitucional esa resolución sólo tiene efectos para las partes. La norma puede seguir siendo aplicada por las autoridades al resto de los ciudadanos. Por otro lado, históricamente tampoco las sentencias de amparo declarando inconstitucionales normas han sido un incentivo para que el legislador modifique la norma. Como sostuviera Góngora históricamente las normas declaradas inconstitucionales mediante el amparo no desaparecen, pues el legislativo no suele ni modificarlas ni derogarlas.²³

Algunos autores coinciden en señalar que el principio de relatividad de las sentencias de amparo resultó clave para que esta institución surgida a mediados del siglo XIX haya logrado sobrevivir hasta nuestros días. Para Zaldivar resulta “difícil imaginar que un instrumento controlador con efectos generales hubiera podido desenvolverse en el México del siglo XIX, así como durante el régimen priísta que constituyó el llamado *sistema político mexicano* durante la mayor parte del siglo XX”.²⁴ Claramente uno de los factores que durante el régimen autoritario influyó significativamente para la supervivencia del amparo y para que a través de él el Poder Judicial Federal lograra controlar algunos actos del régimen fue el efecto que tienen las sentencias limitadas a las partes del respectivo juicio. De esta manera, para el régimen la actuación del Poder Judicial Federal a través del juicio de amparo era tolerable porque el costo de sus resoluciones era menor comparado con la ganancia que, en términos de legitimidad del régimen, otorgaba la existencia de un juicio abierto a todos los ciudadanos a través del cual se podía cuestionar prácticamente casi cualquier acto de autoridad.

Precisamente la transición democrática ha traído consigo un cuestionamiento al principio de relatividad de las sentencias en amparo. El principal argumento está relacionado con los principios de igualdad y supremacía constitucional. Respecto del primero se ha señalado que el que una norma declarada inconstitucional en algún caso y que no puede volver a ser aplicada a quienes intervinieron en él afecta el principio de igualdad toda vez que la norma seguirá vigente y les será aplicada al resto de personas. Adicionalmente ahonda en las desigualdades existentes en la sociedad mexicana dado que no todos los

²³ Góngora Pimentel, Genaro David, *Introducción al estudio del juicio de amparo*, 7ª ed., México, Porrúa, 1999, p. 548.

²⁴ Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, op. cit., p. 111.

ciudadanos tienen la capacidad de solventar los gastos que supone interponer un juicio de amparo. Respecto del segundo, se ha sostenido que el hecho de que se sigan aplicando leyes que ya han sido declaradas inconstitucionales por algún tribunal afecta el principio de supremacía constitucional pues se tolera la vigencia de normas inconstitucionales.²⁵

A pesar de estas críticas las principales propuestas que surgieron en el contexto de la transición democrática para modificar el funcionamiento del juicio de amparo no contemplaron la supresión del principio de relatividad de las sentencias. Efectivamente, ni la propuesta para una nueva Ley de Amparo de 2001, ni el *Libro Blanco sobre la Reforma Judicial* de 2006 contemplaban la desaparición del principio de relatividad, si bien ambas proponían la adopción del procedimiento de declaración de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* en el amparo, en términos similares a como finalmente ha quedado regulada. Es decir, que la declaración general sea emitida hasta que exista jurisprudencia, lo cual en nada afecta el que cada una de las sentencias que sirvieron para formar la jurisprudencia tengan efectos sólo para las partes.

Ahora bien, ambos argumentos en contra del principio de relatividad si bien tuvieron un mayor peso cuando el amparo era la única vía mediante la cual los ciudadanos podían combatir la inconstitucionalidad de una norma, hoy en día me parece que se trata de argumentos bastante controvertibles.

Por lo que hace al argumento de que el principio de relatividad afecta la supremacía de la Constitución me parece que parte de la premisa errónea de que el que un tribunal señale que una norma es inconstitucional, todas las autoridades deben actuar dicha interpretación. Se trata de un argumento que pretende otorgar a cada pronunciamiento de inconstitucionalidad aislado el estatus de verdad absoluta que debe ser acatada. Lo cual, en sistemas como el mexicano donde una pluralidad de jueces pueden emitir esa declaración, supone el riesgo de subjetivizar el principio de supremacía constitucional en el sentido

²⁵ En este sentido, *vid.* las críticas al principio de relatividad en: Fix-Zamudio, Héctor, “La declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo”, *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, op. cit., pp. Castro Castro, Juventino V., *Hacia el amparo evolucionado*, op. cit., pp. 32-46; Carbonell, Miguel, *La Constitución pendiente. Agenda mínima de reformas constitucionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, pp. 137-144; Hernández Macías, Juan Luis, “La declaratoria general de inconstitucionalidad: análisis del nuevo principio de relatividad”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 38, diciembre 2014, pp. 294-295; entre otros.

de poner en manos de cada uno de los intérpretes constitucionales la poderosa herramienta de fijar la interpretación final de la Constitución que los demás deben seguir. Generando con ello además un incentivo que puede propiciar efectos negativos en el sentido de que los intérpretes compitan entre sí para establecer la primera interpretación que los demás deben acatar. Incluso si fuera un argumento que se diera sólo respecto de las resoluciones de la Suprema Corte implicaría otorgarle a ésta un estatus de intérprete único de la Constitución, que claramente no se corresponde con actual modelo de justicia constitucional.

En lo que respecta al argumento del principio de igualdad, aunque cierto es que no ha perdido del todo vigencia, sí me parece que se ha visto considerablemente debilitado a partir del restablecimiento del modelo de control difuso. Efectivamente, uno de los aspectos más sólidos de este argumento ha sido la realidad de que no todas las personas tienen los recursos para acudir al juicio de amparo a defender sus intereses. Sin embargo, a partir del restablecimiento del modelo de control difuso el amparo ha dejado de ser la única vía para cuestionar la inconstitucionalidad de una norma, pues eso es algo que puede plantearse ante cualquier juez de cualquier nivel o materia. Sin desconocer que garantizar un mayor acceso a la justicia a las personas sigue siendo una de las principales asignaturas pendientes en México, el que ahora se pueda cuestionar la constitucionalidad de una norma en cualquier instancia judicial, especialmente en aquellas por las que se canalizan la mayoría de los litigios en este país, disminuye considerablemente la afectación al principio de igualdad que pudiera suponer el efecto relativo de las sentencias de amparo.

En suma, me parece que el principio de relatividad de las sentencias en materia de amparo permite al Poder Judicial Federal la defensa de derechos específicos de ciudadanos que acuden al amparo y a la vez la oportunidad de ir definiendo directrices sobre la forma de interpretar la Constitución. Las cuales, sin embargo, precisamente debido a que la sentencia sólo vincula a las partes, no produce el efecto de entorpecer ni suplantarse la función del legislador. Pues si bien tiene la capacidad de declarar la inconstitucionalidad de una norma en juicios de amparo, dicha declaración no tiene el efecto de anularla con efectos erga omnes, aunque sí evidenciar que ésta adolece de un vicio de inconstitucionalidad que el legislador, idealmente, debería tomar en cuenta, ya

sea para modificarla o bien para aportar mejores argumentos para sostener su constitucionalidad en casos futuros.

Ello supone para el Poder Judicial Federal y, particularmente, para la Suprema Corte una fortaleza más que una debilidad, pues le permite una mayor intervención en el debate constitucional, con un costo político relativamente bajo, que no vuelve intolerable su intervención. Por ello no es casual que en los últimos años la Suprema Corte haya desplegado su mayor activismo, precisamente, en el ámbito del juicio de amparo, como se ha podido apreciar en el capítulo IV. Se trata de un activismo que le permite participar con mucha fuerza en el debate constitucional, activarlo en torno a ciertos temas, pero sin que ello suponga un alto riesgo para su posición institucional y su relación con los demás poderes. Puesto en términos simples pudiera decirse que las resoluciones a través del amparo le otorgan un alto grado de legitimidad a la Suprema Corte frente a los ciudadanos, a un costo político bajo respecto de los demás poderes.²⁶

1.3. Los límites de la jurisprudencia

El sistema mexicano de jurisprudencia también contribuye a que el funcionamiento de la justicia constitucional no resulte tan invasivo del proceso democrático. Este sistema se encuentra regulado, con un alto nivel de detalle, principalmente en la Ley de Amparo y hoy en día en parte también por la Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución y la LOPJF. Estas disposiciones regulan cuestiones tales como cuáles son los órganos habilitados para emitir precedentes vinculantes, cuáles son los métodos a partir de los

²⁶ En este sentido se han expresado Castagnola y López: “En términos de legitimidad, es necesario considerar que en los amparos una decisión a favor de la parte demandante le permite a la Corte presentarse ante la opinión pública como un tribunal garantista, incluso cuando el juicio de amparo no tiene mayor impacto en el entramado legal debido al efecto inter partes. En el otro caso, es decir, cuando los Ministros fallan a favor de un individuo o ciudadano a pesar de una opinión pública desfavorable, el impacto legal se atenúa por el efecto de la sentencia de amparo, hecho que permite actuar a los Ministros estratégicamente. Votar a favor de la parte demandante prácticamente no representa un costo institucional significativo debido al efecto concreto de la decisión, mientras que al votar en contra del demandante el Ministro puede calcular el costo de su popularidad con relación al impacto menor que tendrá tal decisión en el sistema legal”. Adicionalmente, han señalado que normalmente cuando la Suprema Corte resuelve sobre la inconstitucionalidad de una norma se trata de casos que ya llevan varios años en curso en instancias inferiores, de tal manera que cuando la Suprema Corte emite su resolución es probable que los integrantes de los órganos emisores de la norma hayan cambiado y que los nuevos titulares no vean “esa decisión como un ataque político o una interferencia judicial” (Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl, “La Suprema Corte y la (no) revolución de los derechos”, op. cit., pp. 168 y 169, respectivamente).

cuales los precedentes se convierten en obligatorios, cómo se publica la jurisprudencia y qué autoridades concretas son las que quedan vinculadas por la jurisprudencia.

Precisamente estos cuatro aspectos limitan considerablemente los efectos de la jurisprudencia, siendo lo que a mi modo de ver permite la intervención del Poder Judicial Federal en el debate constitucional y su condicionamiento a partir de la definición de las soluciones compatibles con el bloque constitucional, pero sin que ello suponga una imposición sobre el resto de los poderes.

1.3.1. Límites derivados de los órganos habilitados para crear jurisprudencia

De acuerdo con lo dispuesto en la LOPJF, la Ley de Amparo y la Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución únicamente la Suprema Corte, por conducto del Pleno o de las Salas, los Plenos de Circuito y los Tribunales Colegiados de Circuito pueden emitir jurisprudencia constitucional obligatoria, así como las Salas del Tribunal Electoral federal. Es decir que sólo órganos del Poder Judicial Federal se encuentran habilitados para emitir jurisprudencia vinculante.²⁷

Esto resulta relevante sobre todo en un modelo de control difuso donde todos los jueces tienen la facultad de pronunciarse respecto de la constitucionalidad de una norma general. De esta manera las resoluciones que emitan jueces que no pertenezcan a alguno de los órganos antes señalados, aun cuando en los razonamientos de las sentencias interpreten el bloque de constitucionalidad y determinen si las normas que deben aplicar son compatibles con éste o no, dichos razonamientos no constituirán precedentes vinculantes para otros tribunales.²⁸

²⁷ El fundamento normativo es el siguiente: arts. 215-230, Ley de Amparo; arts. 177-179 y 232-235, LOPJF; arts. 43 y 73, Ley Reglamentaria artículo 105. Para efectos de la organización judicial federal, México está dividido en 32 circuitos judiciales, cada entidad federativa es un circuito. En cada circuito hay un determinado número de Tribunales Colegiados el cual varía en función de la población de dicha entidad. Los Plenos de Circuito es la reunión de todos los Magistrados integrantes de Tribunales Colegiados de un mismo y que tienen la función de unificar la doctrina que emitan los Tribunales Colegiados de ese circuito.

²⁸ Podría matizarse un poco esta afirmación por el hecho de que en las leyes orgánicas de algunos poderes judiciales estatales se establece que la doctrina que emane de las Salas o del Pleno de sus tribunales supremos será vinculante para el resto de órganos jurisdiccionales pertenecientes a esos poderes. Sin embargo, en muchas ocasiones más allá de esa afirmación

Con ello se acota, por un lado, el número de fuentes de las cuales puede provenir la jurisprudencia vinculante. Al dejar fuera a los jueces estatales que son los que atienden el mayor volumen de casos en el país, se limita considerablemente la intervención de los poderes judiciales en la definición del marco normativo que rige en México. Pues si bien éstos tienen la facultad de no aplicar a casos concretos normas que estimen inconstitucionales dichos pronunciamientos no son capaces de producir jurisprudencia vinculante para otras autoridades.

Adicionalmente se acota la posibilidad de que por la vía del control difuso se pueda llegar a emitir una declaración general de inconstitucionalidad. Así sea que los jueces estatales sostengan en 5 o más casos que una determinada norma es inconstitucional dichos precedentes no califican para la formación de la jurisprudencia a la que refieren las leyes antes mencionadas. Por ende, tampoco sirven para echar a andar el procedimiento de la declaración general de inconstitucionalidad.

Este modelo faculta a cada juez a interpretar el bloque de constitucionalidad y con base en él decidir si las normas que aplican son compatibles o no. Si bien ello genera una cierta intervención de los poderes judiciales en la esfera del legislador democrático, se trata de una intervención que no es demasiado invasiva de su función. No obstante, con ello los jueces estatales también contribuyen a la interpretación de la Constitución, aportando sus criterios interpretativos que luego pueden ser retomados por los jueces federales para la integración de jurisprudencia vinculante o el propio legislador para la modificación de las normas que se consideren inconstitucionales.

1.3.2. Límites derivados de los procesos de formación de la jurisprudencia

A diferencia de lo que ocurre en otros países en México en la mayoría de las ocasiones una sola sentencia no basta para generar un precedente constitucional vinculante. Las leyes antes mencionadas definen diversos métodos para la formación de jurisprudencia vinculante. Lo cual diluye el efecto

no suelen establecerse mecanismos de sanción por incumplimiento a esos precedentes e, incluso, en algunas entidades ni quisiera se encuentra bien estructurado un sistema eficiente para dar a conocer esos criterios, con lo cual en la práctica muchos de estos sistemas de jurisprudencia local existen sólo en el papel.

que pueda tener una sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad de una norma, pues dicho pronunciamiento en la mayoría de los casos no será por sí sólo doctrina constitucional vinculante para otras autoridades. Los métodos de formación de jurisprudencia que contemplan las leyes son la reiteración, la contradicción de criterios, la sustitución y la formación directa en acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales.

El método de *reiteración* implica la emisión de diversas sentencias en las cuales se reitera un determinado criterio. En el caso de la jurisprudencia por reiteración que emane en materia de amparo, ya sea de la Suprema Corte o de Tribunales Colegiados, exige que sean 5 los precedentes en los que se reitere dicho criterio para que éste resulte vinculante como jurisprudencia. En el caso de la jurisprudencia que emana de las Salas del Tribunal Electoral Federal sólo se exigen 3 precedentes.

El método de *contradicción* de criterios básicamente supone la existencia de dos criterios jurisprudenciales emitidos por distintos órganos y que son contradictorios, encargándose a una instancia superior la unificación de la doctrina constitucional. Están habilitados para emitir jurisprudencia mediante este método: el Pleno de la Suprema Corte, para resolver contradicciones entre la Suprema Corte y el Tribunal Electoral Federal o entre Salas de la Suprema Corte; las Salas de la Suprema Corte para resolver contradicciones entre Plenos de Circuito o Tribunales Colegiados de distintos circuitos y los Plenos de Circuito para resolver contradicciones entre Tribunales Colegiados de un mismo circuito. Si bien mediante este método es a partir de una sola resolución –la que resuelve la contradicción– como se forma la jurisprudencia vinculante, para llegar a esta contradicción han sido necesarias previamente diversas resoluciones.

El método de *sustitución* consiste en que los órganos habilitados para emitir jurisprudencia pueden dejar una jurisprudencia sin efectos y sustituirla por otra derivada de un nuevo caso. En este supuesto también sólo exige una sola resolución –la que deja sin efectos la jurisprudencia anterior y establece la nueva– sin embargo, para llegar a ella también son necesarias previamente diversas resoluciones para que se forme la jurisprudencia obligatoria que se sustituye.

Finalmente, el método de formación directa es realmente el único en el que se puede establecer jurisprudencia obligatoria a partir de un solo caso. Esto

es posible únicamente cuando la Suprema Corte resuelve acciones de inconstitucionalidad o controversias constitucionales, en las cuales puede establecer por una mayoría de 8 votos que algunos de los criterios contenidos en los razonamientos de la sentencia se constituyan como jurisprudencia obligatoria.

Fuera de este último caso, la jurisprudencia obligatoria que emana de los órganos del Poder Judicial Federal habilitados para emitirla por lo general requiere un proceso largo de formación de la doctrina vinculante. En este proceso de formación de la doctrina vinculante, el punto de vista constitucional de los órganos del Poder Judicial Federal suele ser relativamente claro, de tal forma que tanto el ejecutivo como el legislativo podrán estar advertidos con tiempo del señalamiento de inconstitucionalidad que se pueda establecer respecto de una norma. Con lo cual tienen oportunidad de modificar la norma, o bien, de robustecer los argumentos a favor de su constitucionalidad para defender mejor la norma en los casos que previsiblemente se sigan presentando.

En cualquier caso, la mayoría de los métodos de formación de jurisprudencia favorece un proceso dialógico entre jueces y legisladores respecto de la compatibilidad de normas con el bloque de regularidad constitucional. Sin que en ningún caso el judicial pueda imponerse definitivamente al legislativo, sino que, por el contrario, quedando la última palabra en manos de los órganos de representación directa de la ciudadanía.

1.3.3. Límites derivados de la forma de publicar la jurisprudencia

La forma en que se publica la jurisprudencia en México afecta su potencial para construir una doctrina constitucional coherente y sólida. Los criterios jurisprudenciales son publicados en forma aislada a la sentencia en un formato denominado “tesis” que sólo contiene el criterio abstracto del tribunal, pero sin incluir alguna referencia a los hechos del caso del cual se desprende el precedente.

Esto genera que la construcción de la doctrina constitucional no sea un proceso del todo coherente y consistente. En otros países donde los hechos del caso del cual se deriva un precedente son relevantes para determinar su fuerza vinculante a un caso futuro permite “entrelazar y armonizar el pasado con el futuro, de tal modo que los jueces constitucionales adapten el contenido de su

jurisprudencia y resuelvan nuevos conflictos haciéndose cargo de lo que dijeron los jueces que los precedieron”.²⁹

Al seguir un patrón distinto, el sistema de jurisprudencia mexicano impide “generar un proceso colectivo de aprendizaje y diálogo entre los Ministros que permita ir encontrando las mejores soluciones jurídicas para que la Constitución sea una norma eficaz en la vida colectiva”.³⁰ Esto sin duda afecta la solidez de la jurisprudencia, lo que impide que la Suprema Corte y los tribunales federales habilitados para emitir jurisprudencia adquieran la autoridad moral suficiente como que el legislador se sienta vinculado a seguir las pautas interpretativas del Poder Judicial Federal. Lo que repercute en el hecho de que no se perciba que la justicia constitucional invada en forma intolerable el proceso democrático.

Otro aspecto que favorece a ello es que si bien existen muchas formas a partir de la cual ciertos tribunales pueden generar jurisprudencia constitucional vinculante, esto se lleva a cabo mediante un proceso generalmente largo y en el que no existe una correcta articulación con la jurisprudencia previa, de tal manera que la doctrina que emana de los tribunales no aparece frente al legislador como una interpretación coherente y sólida difícilmente superable.

1.3.4. Límites derivados de la definición de su ámbito de obligatoriedad

Finalmente, otra de las características del sistema de justicia constitucional que impide que sea percibido como intolerable en términos democráticos es el relativo a que la ley define taxativamente quiénes se

²⁹ Magaloni Kerpel, Ana Laura, *La Suprema Corte y el obsoleto sistema de jurisprudencia constitucional*, op. cit., p. 14. En este sentido es ya clásica la explicación de Dworkin sobre el estilo de argumentación judicial basado en precedentes, en la cual recurre a la analogía de la “novela en cadena”: “En este proyecto, un grupo de novelistas escribe una novela en serie; cada novelista de la cadena interpreta los capítulos que ha recibido para poder escribir uno nuevo, que luego se agrega a lo que recibe el siguiente novelista y así sucesivamente. Cada uno tiene la tarea de escribir su capítulo para construir la novela de la mejor manera posible, y la complejidad de esta tarea muestra la complejidad de decidir un caso difícil bajo el derecho como integridad (...) El objetivo de cada novelista es crear una sola novela a partir del material que le han dado, lo que él le agregue y (hasta donde pueda controlarlo) lo que querrán o podrán agregar sus sucesores. Debe tratar que sea la mejor novela que pueda construirse como la obra de un solo autor en lugar del producto de varias manos diferentes. Esto requiere un juicio de su parte, o una serie de juicios generales a medida que escribe y vuelve a escribir. Debe tener una visión de la novela que se está formando, alguna teoría acerca de sus personajes, argumento, género, tema y objetivo para poder decidir qué poner a continuación y que lo que escriba no parezca una nueva novela” (Dworkin, Ronald, *El imperio de la justicia. De la teoría general del derecho, de las decisiones e interpretaciones de los jueces y de la integridad política y legal como clave de la teoría y práctica*, trad. Claudia Ferrari, 2ª ed, Barcelona, Gedisa, 1992, p. 167).

³⁰ Magaloni Kerpel, Ana Laura, *La Suprema Corte y el obsoleto sistema de jurisprudencia constitucional*, op. cit., p. 15.

encuentran vinculados por la jurisprudencia. De acuerdo al artículo 217 de la Ley de Amparo, la jurisprudencia que emana del Pleno de la Suprema Corte es obligatoria para sus Salas, los Plenos de Circuito, los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, Juzgados de Distrito, Tribunales Militares, Poderes Judiciales Estatales y Tribunales Administrativos y del Trabajo, tanto federales como estatales. La jurisprudencia del resto de los órganos jurisdiccionales obliga a las autoridades jurisdiccionales antes mencionadas que le estén subordinadas jerárquicamente.

Esto nos lleva a que la doctrina constitucional vinculante sólo obliga a otros tribunales, pero no autoridades administrativas ni legislativas.³¹ Es decir, que incluso una jurisprudencia obligatoria emitida por el Pleno Suprema Corte en la que se declare inconstitucional una norma no vincula al legislador a modificarla, ni impide a las autoridades administrativas continuar aplicándola. Más aún, incluso cuando una norma ha sido expulsada del ordenamiento jurídico mediante una declaración general de inconstitucionalidad, si bien la autoridad administrativa no puede volver a aplicarla, pues dicha norma ha dejado de existir, la no vinculación del legislador a la doctrina constitucional del Poder Judicial Federal hace que sea posible que aquél pueda emitir una nueva norma incluso de contenido idéntico que la expulsada del ordenamiento jurídico.

Lo anterior difiere significativamente de países como España en donde, de conformidad con el artículo 38.1 de la LOTC, las resoluciones del TCE recaídas a procedimientos de inconstitucionalidad vinculan “a todos los Poderes Públicos”. De ahí que algunos autores interpretan “que supone un acto de ilicitud constitucional el hecho de que el legislador dicte una ley a sabiendas de que el Tribunal ya ha tenido ocasión de expresar en el pasado que una ley de ese tenor es inconstitucional”.³²

Esto, sin embargo, no es posible plantearlo en casos como el mexicano donde la ley estipula claramente los alcances del efecto vinculante de la jurisprudencia, dejando fuera como ya se ha visto a autoridades administrativas y legislativas. Esto impide que los pronunciamientos judiciales sobre

³¹ La única excepción a esta regla está contenida en el artículo 233 de la LOPJF que contempla que la jurisprudencia del Tribunal Electoral Federal obliga no sólo a tribunales, sino también a autoridades administrativas en materia electoral, tanto federal como estatales.

³² Ferreres Comella, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, p. 202.

inconstitucionalidad de normas cierran el debate, sino que permite que el legislador responda, manteniendo un diálogo abierto con los tribunales respecto de la interpretación del bloque de regularidad constitucional.

Ferreres ha clasificado a las respuestas que pueda dar el legislador a declaraciones judiciales de inconstitucionalidad en: “suaves” y “fuertes”. Las respuestas “suaves” se dan en el ámbito legislativo y suceden cuando el legislador emite una nueva ley que va en contra de la jurisprudencia constitucional, con el propósito de generar “un segundo episodio de debate” que le dará a los tribunales la oportunidad de reconsiderar su jurisprudencia. Las respuestas “fuertes”, por su parte, son aquellas que se articulan en forma de reformas constitucionales.³³

Más allá de que se pueda cuestionar el nombre asignado por Ferreres, en tanto que las respuestas “suaves” en realidad quizá no lo sean tanto, lo cierto es que sí suponen efectos distintos. Las respuestas llamadas “suaves” mantienen abierto el diálogo y el debate entre jueces y legisladores en torno a cuestiones constitucionales controvertidas. Como señala Niembro, de esta manera “que el legislador pueda insistir en su interpretación obliga a los jueces a repensar dichos criterios jurisprudenciales, incentivando la colaboración entre poderes con el fin de adecuar la interpretación constitucional a la realidad social”.³⁴ En tanto que las llamadas respuestas “fuertes” en cambio dan por terminado el debate manteniendo la última palabra en los órganos representativos que aprueban las reformas constitucionales.³⁵

Ambas son respuestas expresas que el legislador puede hacer a declaraciones de inconstitucionalidad y son posibles bajo el sistema mexicano de jurisprudencia. Pero incluso, conforme se ha visto, en el caso mexicano podríamos hablar de una tercera respuesta tácita que es cuando a pesar de que exista jurisprudencia obligatoria señalando la inconstitucionalidad de la norma el

³³ Ferreres Comella, Víctor, *Constitutional Courts and Democratic Values*, op. cit., p. 96.

³⁴ Niembro Ortega, Roberto, “Las respuestas legislativas a las declaraciones de inconstitucionalidad como forma de diálogo constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 95, mayo-agosto 2012, p. 143.

³⁵ Un ejemplo de respuesta “fuerte” en México es, por ejemplo, la que hice referencia en el capítulo III en relación a una reforma constitucional se facultó al Tribunal Electoral Federal para poder ejercer control de constitucionalidad y con ello quedó sin efectos una jurisprudencia de la Suprema Corte en el sentido de que dicho tribunal no podía ejercer control de constitucionalidad en materia electoral pues ello correspondía en exclusiva a la Suprema Corte. A partir de entonces no se ha vuelto a poner en entre dicho esta facultad del Tribunal Electoral Federal.

legislador no emite respuesta alguna, sino que continúa debatiendo en las instancias judiciales a la que es llamado cuando se impugna nuevamente la inconstitucionalidad de la norma por la vía del amparo. La Suprema Corte podría intentar poner fin a este debate mediante una declaratoria general de inconstitucionalidad, la cual, en todo caso, sólo cierra un capítulo de ese debate, dando paso a la posibilidad de abrir uno nuevo, el de una respuesta expresa.

Aunque Salazar reconoce que las respuestas legislativas –o “suaves” como las llama Ferreres– que pueda dar el legislador a las declaraciones de inconstitucionalidad pueden ser una invitación a la reflexión de los jueces constitucionales, en realidad considera que se trata de una puerta falsa. En primer lugar, porque la nueva ley no es inmune a un nuevo control de constitucionalidad y, en segundo lugar, porque la respuesta legislativa “puede equivaler a una declaración de guerra entre los legisladores y los jueces constitucionales”.³⁶ Es posible, en efecto, que eso desate una especie de “guerra” entre legisladores y jueces constitucionales. Sin embargo, me parece que no hay que perder de vista dos aspectos.

Por un lado, el ya referido por Ferreres en el sentido de que estas respuestas idealmente no deberían ser inmediatas, sino después de dejar pasar algún tiempo razonable.³⁷ El paso del tiempo y la continuación del debate en otros ámbitos –el académico, por ejemplo– pueden ayudar a madurar las ideas, a pulir mejores los argumentos y a tener mejores expectativas de que los jueces cambien de opinión, máxime si se tiene en cuenta que el paso del tiempo además hará que varíe la composición de los órganos jurisdiccionales.

Por otro lado, tampoco puede perderse de vista que en el escenario de una “guerra” entre jueces y legisladores, son aquellos los que se encuentran en una situación más vulnerable. Si bien las atribuciones constitucionales con las que cuentan les otorgan un margen para resolver en contra de la mayoría, su menor legitimidad democrática constituye un límite real a dicho margen. Como ha sostenido Gargarella, “en caso de una grave tensión entre los poderes, es el poder que cuenta con mayor legitimidad democrática –y no el que cuenta con

³⁶ Salazar Ugarte, Pedro, *La democracia constitucional*, op. cit., pp. 226-227.

³⁷ Ferreres Comella, Víctor, *Constitutional Courts and Democratic Values*, op. cit., p. 96.

menos— el que termina prevaleciendo”.³⁸ Por lo tanto, me parece que se trata de algo que favorece más el diálogo y el debate constitucional, que la confrontación política.

De esta manera se puede apreciar que el sistema de jurisprudencia mexicano más que propiciar que la interpretación de los jueces se imponga al legislador, propicia una especie de modelo de diálogo continuo entre éstos respecto de la interpretación constitucional. Para algunos esto puede representar un defecto del sistema, algo que debilita la función de los poderes judiciales en el afianzamiento de Constitución. Para otros esto podrá tener efectos positivos pues permite la intervención del Poder Judicial en el debate constitucional sin imponerse definitivamente ni mucho menos suplantar al legislador democrático. En cualquier caso, lo que me parece innegable es que la forma en que se encuentra regulado el sistema de jurisprudencia favorece la aceptación política del sistema de justicia constitucional.

1.4. Los límites del control difuso

El control difuso de constitucionalidad instaurado en México a partir de la reforma de 2011 y avalado por la jurisprudencia de la Suprema Corte también favorece un modelo de constitucionalismo débil. Si bien tiene como efecto involucrar a todos los jueces en el control de constitucionalidad, la manera como se ha ido articulando jurisprudencialmente este control impide que se perciba como un modelo invasivo del proceso democrático y de la actuación de los poderes representativos.

En principio la incorporación del modelo difuso a la par del concentrado estructura un amplio sistema de justicia constitucional en el que existen diversas instancias, vías y momentos para impugnar la inconstitucionalidad de normas y actos de autoridad. Cossío no ha dudado en señalar que con la incorporación

³⁸ Gargarella, Roberto, *La justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*, Barcelona, Ariel, 1996, p. 176. En este mismo sentido, Ferreres ha sostenido que los jueces no tienen una capacidad ilimitada de ir en contra de corrientes mayoritarias (Ferreres Comella, Víctor, *Constitutional Courts and Democratic Values*, op. cit., p. 97). También Dahl ha señalado respecto del Tribunal Supremo de los EUA que es muy poco realista suponer que éste se opondría, por más de unos cuantos años a lo sumo, a cualquier alternativa importante impulsada por una mayoría legislativa (Dahl, Robert, “Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker”, *Journal of Public Law*, vol. 6, 1957, p. 285. Existe versión en español de este artículo en: VV.AA. *Tribunales Constitucionales y Democracia*, op. cit., pp. 141-161).

del modelo difuso “se generó una solución integral acerca del modo como los órganos del Estado de los diversos órdenes jurídicos que componen nuestro Estado federal, deben actualizar la supremacía constitucional”.³⁹

Sin embargo, el modelo difuso posee una serie de características que impiden que se convierta en un modelo invasivo de los canales democráticos, estas son el tipo de análisis que se realiza en el modelo difuso, la carga argumentativa que pesa sobre los tribunales que lo realizan y los efectos y la revisión a la que están sujetas las decisiones.

1.4.1. Límites derivados del control concreto

En el control difuso las cuestiones de inconstitucionalidad surgen en el marco de un litigio concreto o, como lo expresa la Constitución norteamericana, de un “caso o controversia”. De ello se deriva una primera característica del control difuso en el sentido de que el objeto principal de la controversia no es dilucidar si tal o cual norma es compatible con el bloque de constitucionalidad, sino resolver una disputa entre dos partes que tiene que ver con la manera en que “las normas se actualizan en situaciones concretas”, pero no sobre “si las propias normas satisfacen el estándar de constitucionalidad”.⁴⁰

El control difuso opera, por lo tanto, cuando alguna de las partes le hace ver al juez, o este lo advierte de oficio, que alguna de las normas que tiene que aplicar para resolver el caso concreto puede ser inconstitucional. Ante ello el juez tiene que analizar la compatibilidad de la norma con el bloque de constitucionalidad, intentar derivar de ella una interpretación conforme con dicho bloque y, si ello no es posible, resolver el caso sin aplicar la norma que estima inconstitucional. Puesto que la cuestión de inconstitucionalidad no es el aspecto principal del juicio, si bien el juez tendría que argumentar por qué dejó de aplicarla, los puntos resolutivos de la sentencia no pueden emitir ninguna declaración respecto de la norma en cuestión. La norma seguirá vigente y podrá ser aplicada en otros casos, incluso a las mismas partes en situaciones futuras.

Así se puede apreciar que en el ejercicio del control difuso la confrontación que pudiera darse entre el juez que decide dejar de aplicar una norma y el

³⁹ Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, op. cit., p. 166.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 174.

creador de ésta es indirecto, por lo que el efecto que tenga sobre el legislador será menor, en un doble sentido. Por un lado, en el sentido de que el legislador difícilmente lo verá como una confrontación directa con el juez. Por otro lado, precisamente porque esta confrontación indirecta el legislador tendrá pocos incentivos para modificar una norma que ha dejado de ser aplicada aisladamente en un litigio concreto. En la práctica incluso será difícil que el creador de la norma tenga conocimiento si quiera que ha sido desaplicada en un caso concreto. Por esta razón, Shapiro y Stone han señalado que el control concreto –que se ejerce por la vía del control difuso– es predominantemente jurisdiccional, a diferencia del control abstracto –que se ejerce por la vía del control concentrado– que tiende más a tener tintes políticos.⁴¹

El asunto desde luego puede adquirir otra dimensión si el caso en el que se ejerce un control difuso llega a amparo y, posteriormente, se forma jurisprudencia respecto de la inconstitucionalidad de la norma. Pero, como ya se ha visto, incluso en ese supuesto el legislador no quedaría vinculado por dicha jurisprudencia.

La jurisprudencia que pudiera producirse a partir de que en un caso en el que se ejerza control difuso llegue al amparo, en muchos casos no calificaría la emisión de una declaratoria general de inconstitucionalidad. Ello debido a que el control difuso es ejercido primordialmente por los jueces estatales y, por lo tanto, sería a partir de que éstos emitan una resolución y se agote la cadena impugnativa ordinaria para llegar al amparo. Si la resolución es una sentencia que pone fin al procedimiento, lo que procedería para combatirla sería un juicio de amparo directo. Es decir que en un número importante de casos la jurisprudencia derivada de casos en los que se ejerció un control difuso provendría de amparos directos, siendo que la Constitución establece que declaración general de inconstitucionalidad puede emitirse sólo respecto de jurisprudencia generada en amparo indirecto.

Además de que el ejercicio del control difuso no conlleva una confrontación directa con los órganos representativos, otro aspecto que tiende a favorecer un modelo de constitucionalismo débil es la pluralidad de voces que interpretan la Constitución. Una pluralidad que difícilmente se manifestará en un

⁴¹ *Vid.* Shapiro, Martin y Stone Sweet, Alec, *On Law, Politics and Judicialization*, Nueva York, Oxford University Press, 2002, p. 344.

mismo sentido derivando, por lo tanto, en interpretaciones divergentes del texto constitucional. El propio Kelsen advirtió en su momento que este era precisamente uno de los problemas del control difuso, señalando que esta diversidad de opiniones que pueda presentarse en torno a si la Constitución ha sido violada o no, representa un gran peligro para su autoridad.⁴²

Esta disparidad de criterios sin duda repercute en la fuerza que pueda tener el discurso que emane de los jueces estatales en torno a la Constitución. Es claro que esa fuerza sólo la puede obtener a partir de la unificación jurisprudencial que vaya realizando el Poder Judicial Federal y, particularmente, la Suprema Corte. A pesar de ello, la intervención de los jueces estatales en el debate constitucional genera efectos positivos en dos vertientes. Por un lado, en que sirven como una garantía inmediata de la Constitución para los ciudadanos que pueden ver colmadas sus expectativas de justicia constitucional desde la primera instancia. Por el otro, en que su intervención en el debate constitucional lo enriquece en el sentido de aportar argumentos que luego pueden ser retomados por los órganos del Poder Judicial Federal.

Como ha puesto de manifiesto Jiménez Campo en relación con el modelo español, cuando los jueces ordinarios plantean la cuestión de inconstitucionalidad ante el TCE, el asunto le llega a éste de cierto modo “hecho”, pues contiene una interpretación tanto de la ley como de la Constitución sugerida por el juez ordinario y aunque el TCE puede hacerlas suyas o no éstas “deben ser consideradas por el órgano de justicia constitucional y pueden condicionar –esto es lo importante– el entendimiento por el propio Tribunal de lo que dispone el precepto cuestionado y de lo que ha de entenderse (...) como exigencia jurídico-constitucional en el caso”⁴³. Una función similar cumplen los jueces estatales al ejercer el control difuso, pues en dicho ejercicio necesariamente plantean una interpretación del bloque de constitucionalidad y de la ley, de tal forma que si ese asunto es impugnado por la vía del amparo, a los órganos del Poder Judicial Federal también les llega el asunto un tanto “hecho”.

⁴² Kelsen, Hans, “Judicial Review of Legislation: A Comparative Study of the Austrian and the American Constitution”, op. cit., p. 185.

⁴³ Jiménez Campo, Javier, “El control de constitucionalidad de la ley en el Derecho español”, op. cit., p. 67.

1.4.2. Límites derivados de la carga argumentativa

El que todos los jueces estén habilitados para ejercer un control difuso de constitucionalidad no significa que dicho control quede plasmado en cada sentencia. Es decir, que no necesariamente la resolución de cada caso por parte de jueces estatales supone un ejercicio de expreso de análisis de constitucionalidad de cada una de las normas que aplican. Cuando los jueces estatales resuelven un caso de su competencia normalmente tienen tres opciones respecto del control difuso: que ninguna de las partes alegue la inconstitucionalidad de una norma aplicable y el juez tampoco la advierta de oficio; que alguna de las partes alegue la inconstitucionalidad de una norma pero el juez no considere que la norma es inconstitucional y que alguna de las partes lo alegue, o bien que el juez advierta de oficio que una norma aplicable al caso es inconstitucional.

En el primer supuesto no es necesario si quiera que el juez realice algún razonamiento en la sentencia respecto de la constitucionalidad de alguna norma. Si ninguna alega la inconstitucionalidad de una norma y el juez no la advierte de oficio simplemente no hay sobre lo cual pronunciarse.

En el segundo supuesto pudiera pensarse que el juez, si considera que la norma no tiene problemas de constitucionalidad, debiera justificar su postura ante lo alegado de una de las partes sobre la posible incompatibilidad con el bloque de regularidad constitucional. Sin embargo, se ha considerado que, al no ser la inconstitucionalidad de la norma la cuestión principal del juicio, no resulta necesario un pronunciamiento expreso en el caso de que el juez, pese a lo alegado por alguna de las partes, considere que la norma es compatible con el bloque de regularidad constitucional.⁴⁴

Incluso algún Tribunal Colegiado ha llegado a sostener que si se obligara a los tribunales no pertenecientes al Poder Judicial Federal a que sustenten por qué la norma cuestionada sí es compatible con el bloque de constitucionalidad ante lo argumentado por las partes, ello transformaría al control difuso en un

⁴⁴ Vid. Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, op. cit., pp. 175-176.

mecanismo de control concentrado, que es de competencia exclusiva del Poder Judicial Federal.⁴⁵

Asimismo, resultaría absurdo que se exigiera a los jueces estatales justificar sus decisiones respecto de sostener la constitucionalidad de una norma. Ello debido a la presunción de constitucionalidad de la que deben gozar las normas en un estado democrático. De acuerdo con De Lora esta presunción de constitucionalidad de la norma exige del juez constitucional una actitud similar a la que se exige al juez penal en relación con la presunción de inocencia, conforme a la cual el juez penal “está a la espera de que sea demostrada la culpabilidad y *no tratando de encontrarla*”⁴⁶. Por lo tanto, si después de realizar el ejercicio de control se considera que no existe problema alguno de constitucionalidad de la norma, el juez no está obligado a justificarlo, pues sería ilógico exigirle que argumente el por qué la norma sí es constitucional, cuando existe una presunción legal que así lo determina y que en el caso concreto no ha sido derrotada.

En el tercer supuesto ahí sí es necesario que el juez desarrolle una argumentación sólida para justificar por qué la norma es inconstitucional y, por lo tanto, no debe ser tomada en cuenta para decidir el caso concreto. Concretamente lo que tiene que hacer el juez en la sentencia respectiva es exponer en los razonamientos de la sentencia los argumentos por los cuales llegó a considerar que la norma es inconstitucional y que no debe ser aplicada en el caso concreto; hacerse cargo de las consecuencias que ello implica para la resolución de ese caso; resolver el caso con base en los elementos normativos restantes y plasmar su decisión en los puntos resolutivos de la sentencia, sin hacer referencia en ellos a la norma considerada inconstitucional.⁴⁷

Es solamente en estos casos cuando el juez estatal interviene de lleno en el debate constitucional. Pero también en este caso es una intervención que no

⁴⁵ Vid., Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis Aislada I.7o.A.7 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, tomo 3, p. 1680, Registro No. 2001607.

⁴⁶ Lora, Pablo de, “Justicia constitucional y deferencia al legislador”, op. cit., p. 359. En este mismo sentido, la Primera Sala de la Suprema Corte ha señalado que la presunción de constitucionalidad de las normas no se pierde sino hasta cuando el resultado del control así lo determina (vid. Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 4/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 27, febrero de 2016, tomo I, p. 430. Registro No. 2010954).

⁴⁷ Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, op. cit., p. 176.

generara demasiadas tensiones con los órganos representativos por los casos excepcionales en los que este se dé y por la poca visibilidad que al final puedan tener estos argumentos para quienes no estuvieron involucrados en el litigio.

Con ello no quiero decir que resulte irrelevante el análisis de constitucionalidad que realicen los jueces en aquellos casos en los que ejerzan el control difuso. Desde luego esto es de enorme relevancia pues convierte a los jueces estatales en garantes del bloque de constitucionalidad, brindándole así al ciudadano acceso a la justicia constitucional desde la primera instancia, debiéndole garantizar desde ese momento la aplicación de las normas del bloque.

Lo que quiero decir es que en términos de construcción colectiva de un discurso interpretativo respecto del bloque por sí solo tendrá poco impacto en otros actores distintos a los poderes judiciales. Para tenerlo requerirá de su concatenación con otros elementos –el discurso de otros jueces estatales y el del propio Poder Judicial Federal– y, por lo tanto, sólo en casos muy excepcionales podrá generar directamente tensiones con los órganos representativos, contribuyendo así a que el control difuso no sea percibido como invasivo de la esfera de otros poderes.

1.4.3. Límites en cuanto a los efectos de las resoluciones

Finalmente, los efectos de las resoluciones en las que se ejerza el control también contribuyen a que el sistema de justicia consitucional no se percibido como invasivo del proceso democrático. Esto en el sentido de que la resolución que emitan los jueces ejerciendo este control si bien incluye un reproche al legislador en nada afecta la validez de la norma, funcionando en todo caso más allá del caso concreto, únicamente como una advertencia al legislador.

Como bien se sabe una de las características del modelo difuso es el efecto limitado de las resoluciones que emiten los jueces. Por un lado, es limitado en tanto que, al no ser la cuestión de constitucionalidad el objeto principal del juicio, los puntos resolutivos no declaran la compatibilidad o no de una norma con la Constitución. Por otro lado, también es limitado en el sentido de que los razonamientos que incluya señalando la inconstitucionalidad de una norma sólo tienen efectos en el caso concreto, sin anular la norma ni impedir su aplicación a casos futuros.

Ante ello pudiéramos preguntarnos entonces ¿para qué sirve el control difuso? En primer lugar, permite la solución de litigios entre partes con fundamento en el ordenamiento jurídico incluyendo el bloque de constitucionalidad. En segundo lugar, al aplicar el bloque de constitucionalidad en cada caso garantiza una mayor igualdad en la aplicación de la Constitución. En tercer lugar, enriquece el debate constitucional aportando propuestas de interpretación de las normas del bloque. Y, finalmente, advierte al legislador sobre los vicios de inconstitucionalidad detectados en una norma.

Sobre lo primero, la incorporación del control difuso permite que todos los jueces mexicanos, pero especialmente los pertenecientes a poderes judiciales estatales, participen en la defensa del bloque de constitucionalidad a través de la interpretación conforme y, en última instancia, mediante la desaplicación de normas que estimen inconstitucionales a casos concretos. Como lo ha sugerido Aragón, ya sea que se trate de un modelo difuso o concentrado de control de constitucionalidad, bajo la concepción del Estado constitucional de Derecho todos los jueces deben ser jueces constitucionales⁴⁸ y esto es algo que en México sólo puede predicarse a partir de que ha quedado habilitado el control difuso.

Con ello se rompe uno de los vicios más perniciosos del anterior sistema de justicia constitucional en el que sólo los tribunales del Poder Judicial Federal podían interpretar la Constitución. Como ya se ha mencionado previamente, la Suprema Corte había llevado al extremo la noción del control concentrado de constitucionalidad señalando que sólo los órganos del Poder Judicial Federal estaban habilitados para realizar actos de control de constitucionalidad, lo que canceló de facto la posibilidad de que cualquier tribunal no perteneciente al Poder Judicial Federal interpretara la Constitución.⁴⁹ En este sentido el nuevo modelo de control difuso permite que los jueces estatales incorporen en el bagaje normativo que utilizan para resolver las controversias que se les plantean, a las normas integrantes del bloque de constitucionalidad.

⁴⁸ Vid. Aragón, Manuel, “El juez ordinario entre legalidad y constitucionalidad”, op. cit., p. 182 y sigs.

⁴⁹ Vid. Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, op. cit., p. 119 y del mismo autor *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, op. cit., p. 128.

Otro beneficio del control difuso es que con él se favorece una aplicación por igual de la Constitución a todas las personas que acudan ante un tribunal de justicia a dirimir sus controversias. Con esto debiera poderse superar una de las principales críticas al principio de relatividad de las sentencias de amparo: que la Constitución sólo era normativa para quienes podían acudir al amparo. Con la posibilidad de que todos los jueces ejerzan un control difuso se favorece una mayor cobertura constitucional que la ofrecida incluso por la jurisdicción de amparo.

Otro de los beneficios del control difuso es que enriquece el debate constitucional al existir una mayor cantidad de voces participando en él y proponiendo interpretaciones respecto de la Constitución. El diálogo judicial constitucional deja de ser patrimonio exclusivo del Poder Judicial Federal para pasar a serlo de todos los órganos que desempeñen funciones jurisdiccionales en México, con independencia de la materia o el nivel jerárquico.

Ahora bien, se ha señalado en los apartados inmediatos anteriores que algunas de las características del control difuso favorecen que la justicia constitucional no sea vista como un obstáculo al proceso democrático. No obstante, cuando los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal ejercen control difuso y plasman en sus resoluciones la interpretación de la Constitución, la interpretación conforme de leyes, o bien, argumentan respecto de su inconstitucionalidad, incorporan elementos valiosos al diálogo interinstitucional para definir los contenidos de la Constitución.

Aunque no tienen la fuerza jurídica para anular normas contrarias a la Constitución, las resoluciones en las que se ejerce control difuso son valiosas para garantizar la aplicación del bloque de constitucionalidad a todos los ciudadanos que acuden a cualquier tribunal y también constituyen advertencias que los jueces envían al legislador. Es decir, son algo más que las simples recomendaciones que en ocasiones los jueces formulan al legislador⁵⁰, sino advertencias claras de que la norma es o puede llegar a ser inconstitucional si

⁵⁰ Sobre las recomendaciones de los jueces al legislador, Tomás y Valiente se ha referido a cómo en ocasiones el TCE formula recomendaciones al legislador, las cuales “no constituyen exigencias ni mandatos para que éste legisle con arreglo a ellos para no caer en inconstitucionalidad”, sino que son “observaciones no vinculantes de inmediato tendentes a orientar al legislador en una determinada dirección o, incluso, a impulsarle a que siga la orientación indicada” (Tomás y Valiente, Francisco, *Escritos sobre y desde el Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 103).

se le interpreta de determinada manera, lo que idealmente debería derivar en su modificación por parte del legislador.

En todo caso, los razonamientos expresados en las sentencias en las que se ejerce el control difuso constituyen aportaciones de los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal realizan para garantizar mejor la normatividad del bloque de constitucionalidad y para señalar inconsistencias del marco jurídico con dicho bloque. Las cuales si bien ya no le corresponden realizar y ni siquiera activar legalmente a los jueces estatales, éstos sí pueden persuadir con buenos argumentos para que se realicen.

1.5. El equilibrio entre un sistema amplio de justicia constitucional y el funcionamiento del proceso democrático

De lo antes visto se puede corroborar que a pesar de que el sistema de justicia constitucional mexicano sea muy amplio, por la cantidad de procedimientos y órganos que involucra está diseñado de tal manera que no afecta el funcionamiento del proceso democrático. Esto pudiera sonar paradójico, pero lo cierto es que, si bien México cuenta con una Constitución formalmente rígida, ésta puede ser modificada con relativa facilidad, nada de su contenido está sustraído de la deliberación política y aunque todos los jueces son ahora jueces constitucionales y coexisten el control difuso con el concretado, éstos no tienen la última palabra sobre la Constitución.

Puesto que su actual configuración es producto de una serie de reformas en las que los distintos órganos del Poder Judicial Federal –y ahora también el resto de los jueces– han ido acumulando facultades⁵¹ resulta difícil pensar que el actual diseño sea producto de un cuidadoso diseño, pensado en todos sus detalles para arrojar los resultados actuales. Eso, no obstante, no le resta interés porque lo que también es cierto es que es un sistema que en el marco de la

⁵¹ En este sentido, Tom Ginsburg ha señalado que desde la transición democrática “la Suprema Corte de México ha estado acumulando tareas sin descartar alguna” (“Introducción”, op. cit., p. 18). En términos similares, Pou ha señalado que el “la Suprema Corte acumula un número excesivo de responsabilidades, resultado de añadir simplemente competencias kelsenianas a un sistema semicentralizado preexistente basado en un amparo concebido como un canal generalizado de revisión” (Pou Giménez, Francisca, “Cambio constitucional y la arquitectura institucional de la Suprema Corte”, en Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl (eds.), *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, op. cit., p. 96).

transición y consolidación democrática ha logrado expandirse y fortalecerse sin asfixiar hasta ahora los canales del proceso democrático.

De esta manera valdría la pena comenzar a analizar con más interés el sistema mexicano pues quizá haya logrado un punto de equilibrio aceptable y tolerable por todos los actores entre una justicia constitucional amplia y el mantenimiento de canales democráticos para expresar la última palabra en los temas más importantes. Sin embargo, como cualquier situación de equilibrio ello implica la existencia de una tensión constante que de no manejarse adecuadamente puede romperlo. Desde luego el equilibrio es producto de una serie de arreglos legales e institucionales que involucran a diversos actores. Pero entre ellos, la Suprema Corte juega un papel fundamental porque por sus manos pasan decisiones fundamentales que pueden afectarlo sustancialmente.

Llegados a este punto me parece que hasta ahora la principal aportación de la Suprema Corte a la transición y consolidación democrática en México, no ha sido el servir como catalizador de conflictos entre actores políticos, ni el posicionar a los derechos humanos en la agenda estableciendo precedentes relevantes, si no lo que no ha hecho. Esto es, particularmente lo que no ha hecho para cerrar algunos canales del proceso democrático, ni para impedir la incorporación del control difuso al sistema de justicia constitucional.

Es precisamente en estos dos ámbitos donde observo que se encuentran los principales retos para la Suprema Corte en la continua tarea de consolidar la democracia constitucional mexicana. En el siguiente apartado me referiré a ellos.

2. Los retos de la Suprema Corte de cara a la consolidación democrática

El principal reto que tiene la Suprema Corte en los años por venir es consolidar el actual sistema de justicia constitucional sin interferir sustancialmente en el proceso democrático. Ello supone no caer en la tentación de seguir acumulando poderes que tarde o temprano devendría intolerables en términos democráticos. El riesgo es alto porque me parece que están dadas las condiciones para que la Suprema Corte puede continuar acumulando poderes sin grandes resistencias políticas y con cada vez más respaldo social.

En relación con la consolidación del sistema de justicia constitucional observo dos retos principales: no impedir el funcionamiento del control difuso de tal manera que el sistema termine resultando disfuncional y se vuelva a un

modelo exclusivamente concentrado en el Poder Judicial Federal y que la justicia federal no impida el fortalecimiento de la justicia estatal. Por lo que hace a la posible afectación al proceso democrático, identifiqué que los principales retos son: no alterar la configuración del bloque de constitucionalidad para establecer una igualdad jerárquica entre la Constitución y las normas internacionales de derechos humanos, no permitir que ejerza un control de convencionalidad sobre la Constitución y no permitir el control judicial sobre las reformas constitucionales.

Como puede apreciarse estos riesgos están asociados particularmente con el afianzamiento del actual sistema de justicia constitucional y con el no cancelar algunos canales del proceso democrático. Cada uno de esos riesgos supone un reto para la Suprema Corte y desde mi punto de vista representan las aportaciones más valiosas que pudiera realizar en los años por venir para la consolidación de la democracia constitucional mexicana.

2.1. No limitar el control difuso

El nuevo sistema de justicia constitucional, al incorporar el modelo difuso, apuesta por una participación activa de todos los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal en la interpretación y aplicación de la Constitución. Sin embargo, algunos órganos del Poder Judicial Federal han establecido algunos criterios más encaminados a restringirlo que a alentarlos. Ello, me parece, obedece a dos factores: por un lado, la desconfianza que subsiste hacia la capacidad de los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal para ejercer el control de constitucionalidad y, por otro lado, la falta de incentivos que tiene el Poder Judicial Federal para fortalecer el control difuso.

2.1.1. Algunos criterios restrictivos del control difuso

Ciertamente no son la generalidad, pero en los pocos años de funcionamiento del control difuso han surgido ya algunos criterios restrictivos sobre su ejercicio. Estos criterios, así sean esporádicos, deben llamar la atención de la Suprema Corte para que, a través de su facultad de unificar la jurisprudencia constitucional, pueda eliminarlos.

Así, por ejemplo, se ha sostenido que cuando una de las partes solicita al juez de la causa el ejercicio de un control difuso de constitucionalidad, deben

señalarse claramente los elementos mínimos que posibiliten su análisis, es decir, cuál es el derecho humano que se estima infringido, la norma general a contrastar y el agravio que produce. De no ser así, el planteamiento debe declararse inoperante, ya que “el juzgador no está obligado a emprender un estudio ‘expreso’ oficioso de los derechos humanos o preceptos constitucionales o convencionales que se le transcriban, o que genéricamente se invoquen como pertenecientes al sistema”.⁵²

El problema que observo en este criterio es que tiende a transformar el control difuso en algo que deba ser solicitado siempre por las partes, además de manera precisa. Olvida el Tribunal Colegiado que, al menos por como ha quedado configurado en México, el control difuso implica una metodología de interpretación de las leyes en las que el juez debe, de oficio, realizar el análisis de compatibilidad de las normas que aplica con el bloque de constitucionalidad. Ahora bien, desde luego, esto no tiene que quedar plasmado expresamente en la sentencia, a no ser que derivado de dicho análisis el juez advierta una incompatibilidad de la ley con el bloque, que no sea susceptible de ser superada mediante una interpretación conforme. En esos casos, sí que debe quedar plasmado el razonamiento mediante el cual exprese las razones que lo llevan a concluir que la norma es incompatible y, de esa manera, justificar su inaplicación al caso concreto.⁵³

Ahora bien, una cosa es que ese análisis no necesariamente debe estar señalado expresamente en la sentencia y otra muy distinta es que no se tenga que hacer. Y esto, tomando en cuenta el estricto apego que históricamente los jueces mexicanos –sobre todo los que no pertenecen al Poder Judicial Federal– han tenido al imperio de la ley y su falta de experiencia como jueces

⁵² Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, Tesis Aislada XXVII.1o.(VIII Región) 16 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXIII, agosto de 2013, tomo 3, p. 1619, Registro No. 2004189. En términos similares *vid.* Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, Tesis de Jurisprudencia XXVII.1o.(VIII Región) J/8 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 1, diciembre de 2013, tomo II, p. 953, Registro No. 2005057.

⁵³ Justo en estos términos lo ha interpretado otro Tribunal Colegiado al señalar que el control difuso “es implícito, por lo que sólo en aquellos casos en donde se estime que hay transgresión de derechos humanos, debe razonar y explicar por qué, si no es posible realizar una interpretación conforme, se aparta del texto de la norma.” (Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis Aislada I.4o.A.30 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. Época, Libro XXV, octubre de 2013, tomo 3, p. 1753. Registro No. 2004670).

constitucionales, no es un asunto menor. El efecto que tiene el criterio del Tribunal Colegiado, me parece, es que manda el mensaje a los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal de que está bien que mantengan ese apego acrítico al imperio de la ley y sólo cuando alguna de las partes les alegue de manera precisa la inconstitucionalidad de algún precepto es cuando deben ejercer el control difuso. Pero esto último es inconsistente con lo que han señalado otros Tribunales Colegiados en el sentido de que el control difuso “no implica un derecho de las partes para exigir que se verifique un control de convencionalidad”, pues eso equivaldría a transformar el control difuso en control concentrado.⁵⁴

Es decir, por un lado, se manda el mensaje al juez de que sólo está obligado a ejercer el control difuso cuando las partes se lo soliciten, pero por otro lado se envía el mensaje de que las partes no tienen derecho a solicitarlo ante los jueces ordinarios. Lo cual, me parece, parte de una confusión conceptual en torno a la diferenciación entre control concentrado y control difuso.

Efectivamente, este último criterio parte del supuesto de que si las partes alegan la inconstitucionalidad de una norma en un juicio ordinario, o bien están queriendo solicitar un control abstracto de la norma que sólo puede hacerse por algunas de las vías del modelo concentrado –amparo contra leyes, acción de inconstitucionalidad, controversia constitucional–, o bien, están queriendo solicitarle a la jurisdicción ordinaria como cuestión principal del juicio que analice la inconstitucionalidad de una norma aplicada a un caso concreto, algo que es propio de hacerse sólo a través del juicio de amparo. En cualquiera de las dos opciones no hay una correcta interpretación de las diferencias entre el control difuso y el control concentrado que existen en México.

La primera concepción sería completamente errónea. Corzo se ha referido a una situación similar en relación con la cuestión de inconstitucionalidad, respecto de la cual se dan también casos en los que las partes solicitan al juez ordinario plantear la cuestión ante el TCE por considerar que alguna de las normas que se aplicarán a dicho caso son inconstitucionales. En estos casos, si bien las partes pueden estar buscando también la depuración del ordenamiento jurídico ello no excluye los intereses particulares derivados del caso particular.

⁵⁴ *Ídem.*

Por ello realmente debe tenerse en cuenta que “cuando el particular solicita el planteamiento no obedece a un interés objetivo”, sino que lo que se pide al juzgador es que plantee la cuestión “con el objeto de obtener una correcta protección de los derechos en juego en la controversia”.⁵⁵

Me parece que algo muy similar sucede en México cuando las partes solicitan al juez ordinario que ejerza el control difuso respecto de una determinada norma. No es que la parte que lo solicite persiga primordialmente un interés objetivo de depuración del ordenamiento, sino lo que busca es proteger intereses subjetivos planteados en el caso concreto. Si lo que buscara fuera ese interés de objetivo de depuración, efectivamente el control difuso no sería la vía adecuada, sino el control concentrado, concretamente el amparo en contra de la expedición o el primer acto de aplicación de la norma. Pero como ello no es así, no veo por qué se pueda sostener que las partes no pueden solicitar el ejercicio del control difuso al juez ordinario.

Sobre la segunda posible interpretación del criterio bajo análisis me parece aún peor, pues ello prácticamente equivaldría a negar el control difuso. Si el Tribunal Colegiado considera que las partes no pueden solicitar el ejercicio de control difuso respecto de la aplicación de normas a casos concretos porque existe una jurisdicción de amparo ante la cual se puede plantear, eso equivale a decir, simplemente que las cuestiones de constitucionalidad de las normas no se pueden ventilar ante la jurisdicción estatal, sino que esto sólo puede hacerse ante el Poder Judicial Federal, lo cual, es lo mismo que sostener que el control difuso no existe.

Me refiero, por último, a otros criterios que básicamente interpretan que el control difuso sólo se ejerce respecto de normas de derechos humanos contenidas en el bloque de constitucionalidad.⁵⁶ Lo cual me parece una imprecisión que puede llevar a los jueces ordinarios a considerar que no pueden

⁵⁵ Corzo Sosa, Edgar, *La cuestión de inconstitucionalidad*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, p. 328.

⁵⁶ Existen varias tesis de Tribunales Colegiados en las que se plantea esta interpretación. Por mencionar un ejemplo, algún Tribunal Colegiado ha señalado que cuando los jueces ordinarios ejercen control difuso, llegando a determinar la inaplicación de una norma “la inaplicación de una disposición legislativa por parte de los Jueces deriva del contraste entre ésta y los derechos fundamentales” reconocidos tanto en la Constitución como en tratados internacionales (Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis I.7o.A.7 K (10a.), 10a. Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, tomo 3, p. 1680. Registro No. 2001607).

hacer interpretación conforme o desaplicación utilizando como parámetro normas constitucionales que no se refieran a derechos humanos.

La Suprema Corte, al referirse al bloque de constitucionalidad, en ningún momento ha establecido que sólo las normas constitucionales de derechos humanos formen parte del él. Esta diferenciación sólo aplica respecto de las normas internacionales, pues la Constitución en su artículo 1º expresamente señala que no todo el derecho internacional forma parte del bloque, sino sólo las normas internacionales de derechos humanos contenidas en tratados internacionales de los que México sea parte.

A esta cuestión se ha referido Cossío quien se pregunta si la resolución de la Suprema Corte recaída al expediente varios 912/2010 limitaba el control difuso sólo a normas constitucionales de derechos humanos. Al respecto señala que, si bien en algunos apartados la resolución apuntan en la dirección de establecer esa limitante, otros apartados, concretamente los párrafos 34 a 36, “parecen indicar que el control puede realizarse a partir de cualquiera de los preceptos constitucionales y no sólo de los que contienen derechos humanos”.⁵⁷

Los anteriores son algunos ejemplos de criterios que han ido adoptando algunos tribunales federales más encaminados a limitar que a fortalecer el ejercicio del control difuso por parte de los jueces estatales. Las razones exactas de esta intención de limitar el control difuso son inciertas, no obstante, me atrevería a aventurar dos posibles explicaciones: la desconfianza que aun hoy prevalece hacia el juez estatal y el temor a que el fortalecimiento del control difuso pueda suponer una disminución en la dimensión de la jurisdicción de amparo.

2.1.2. La desconfianza hacia el juez estatal

Como se vio en el capítulo II en Europa la creación de tribunales constitucionales autónomos al Poder Judicial estuvo influenciada en buena medida por la desconfianza hacia el juez ordinario respecto de su capacidad de ejercer el control de constitucionalidad. No obstante, a pesar de dicha desconfianza con el desarrollo de estos sistemas el juez ordinario adquirió un papel activo en el funcionamiento la justicia constitucional a tal grado que hoy se

⁵⁷ Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, op. cit., p. 178.

asume plenamente que también participa en el control de constitucionalidad, aunque exista un tribunal autónomo que tenga el monopolio del rechazo de las normas inconstitucionales.

En México la desconfianza hacia el juez ordinario ha estado presente históricamente. Como también se vio en el capítulo I en buena medida ello llevó a la Suprema Corte a establecer la procedencia del amparo en contra de sentencias de tribunales superiores de justicia estatales, así como a consolidar la doctrina del control concentrado de constitucionalidad en órganos del Poder Judicial Federal. Se trata de un prejuicio que también ha sido alimentado por la doctrina constitucional más clásica. Autores tan influyentes en su momento como Burgoa no tenían ninguna reserva en señalar la catástrofe que según ellos se viviría en México en caso de aceptarse el control difuso.⁵⁸

El resultado es el que ya he señalado previamente: un sistema de justicia constitucional donde era un privilegio exclusivo del Poder Judicial Federal, no sólo el control de constitucionalidad, sino incluso la interpretación de la Constitución. Sin embargo, la reforma constitucional de derechos humanos y el establecimiento del control difuso plantean la necesidad de superar cualquier prejuicio a partir del cual se desconfía en el juez estatal.

⁵⁸ En una de las visiones más apocalípticas de la doctrina constitucional clásica mexicana, Burgoa señaló que si bien desde una perspectiva teórica-constitucional era admisible el control difuso, “en un ámbito real, práctico, el cumplimiento efectivo o aparente de esa obligación traería como consecuencia la subversión de todo el orden jurídico y, principalmente, el caos en la jerarquía autoritaria en detrimento de los intereses del Estado (...) Es, pues, sumamente peligroso que cualquier autoridad, de buena o mala fe, pueda, en acatamiento real o aparente de una norma constitucional, abstenerse de aplicar una ley o desobedecer un acuerdo de su superior jerárquico, originándose, de esa guisa, el desorden más desquiciante en el gobierno estatal. Por otra parte, aun la misma respetabilidad de la Suprema Corte, en lo tocante a la función interpretativa de la Ley Fundamental, se vería notablemente mermada y menospreciada, al existir la posibilidad de que cualquier autoridad legislativa, ejecutiva o judicial pudiese llegar a la conclusión de que las decisiones de dicho Alto Cuerpo jurisdiccional no se ajustan a las disposiciones constitucionales” (Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*, op. cit., pp. 158-159). De esta forma se fue generando un prejuicio respecto de los efectos prácticos negativos que tendría el control difuso, que fueron siendo repetidos por la doctrina sin nunca ofrecer evidencia empírica ni argumentos sólidos para sostenerlo. En esta línea pueden ubicarse varios pronunciamientos, por mencionar sólo un ejemplo más: “No obstante la existencia de tales opiniones favorables al control difuso en México, un amplio sector de la doctrina jurídica sostiene, con bastante justificación, la proscripción del control difuso de la constitucionalidad, porque podría conducir a que el orden jurídico fuere aplicado a capricho por los órganos estatales ordinarios, bajo el pretexto de que una determinada norma o acto resultan ‘inconstitucionales’, lo que mermaría considerablemente la seguridad jurídica que persigue todo sistema legal. Nos parece acertado que en nuestro país el control difuso no sea admitido dados los problemas prácticos que ocasionaría.” (Sánchez Gil, Rubén, “El control difuso de la constitucionalidad en México. Reflexiones en torno a la tesis P./J. 38/2002”, op. cit., p. 224).

El problema es que el prejuicio se encuentra tan arraigado que ante el establecimiento del control difuso inmediatamente se han alzado voces en contra para recordar los peligros que, según ellos, implica facultar al juez estatal a hacer control de constitucionalidad, como ya lo advertía Burgoa. Así, por ejemplo, Pérez y Tron han criticado el modelo del control difuso bajo el argumento de que se otorga un “amplio margen de subjetividad al juzgador ordinario para que se pronuncie, bajo criterios fundados o aparentes, sobre la inconstitucionalidad o inconveniencia de una norma sustantiva o procesal, incluso sobre materias que no integran la litis”. Lo cual, sostienen, “atenta contra la seguridad jurídica de las partes en juicio y afecta a la colectividad en materias que le son socialmente sensibles, como penal, seguridad pública y ambiental”.⁵⁹

Ni Burgoa en su momento, ni autores como los antes mencionados, desarrollan argumentos para justificar esas afirmaciones, por lo que puede suponerse que son producto del prejuicio que sigue pesando sobre los jueces ordinarios, como si estos fueran alguna especie de seres ignorantes e irracionales que son incapaces de aprender de qué va el control de constitucionalidad y, por lo tanto, en los que no se puede confiar. Desde la doctrina constitucional clásica a nuestros días se siguen repitiendo las mismas advertencias, sin ofrecer argumentos sólidos para sustentar el temor fundando que –según ellos– debemos tener para con los jueces estatales.

Siendo un prejuicio tan arraigado en la doctrina mexicana resulta difícil no creer que éste no se haya trasladado e instalado en, al menos, algún sector de la judicatura federal. Desde luego es algo que difícilmente se podrá ver plasmado en alguna sentencia o tesis, pero existe un alto grado de probabilidad de que ese prejuicio tenga algo que ver con algunos criterios emitidos por órganos del Poder Judicial Federal en los que se aprecia cierta dificultad de aceptar plenamente la vigencia del control difuso.

No obstante, detrás de dichos criterios podría haber una segunda explicación que no tuviera que ver con percepciones que la realidad puede ir modificando –como la idea de que el juez ordinario no sabe ejercer control de

⁵⁹ Pérez de Acha, Luis M. y Tron Zucher, Denise, “El juicio de amparo y el control de convencionalidad”, *El Foro. Órgano de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados A.C.*, tomo XXVI, núm. 1, primer semestre 2013, p. 329.

constitucionalidad—, sino con incentivos de poder que resultarían más complejos de erradicar.

2.1.3. La falta de incentivos del Poder Judicial Federal para fortalecer el control difuso

Si el modelo de control difuso funciona adecuadamente, entonces la jurisdicción de amparo puede perder algo de sentido, o cuando menos plantearía naturalmente la cuestión de revisar qué tan necesario es contar con una jurisdicción de amparo tan grande. Piénsese, por ejemplo, en los EUA donde no existe el juicio de amparo, precisamente porque no es necesario en tanto que las cuestiones de constitucionalidad y de protección de derechos pueden y suelen ser resueltas por los tribunales estatales o federales según la naturaleza del asunto. O incluso piénsese en el propio sistema europeo donde, en aquellos países que cuentan con el recurso de amparo, éste tiene un carácter bien delimitado que lo hace ser un recurso verdaderamente extraordinario y que no sustituye a la jurisdicción ordinaria, gracias a que el resto del aparato judicial es capaz de procesar, principalmente a través de la interpretación conforme, muchos de los posibles planteamientos de inconstitucionalidad.

Asumir, pues, un modelo de control difuso de constitucionalidad en toda la extensión de la palabra supondría paulatinamente que habría que revisar si las enormes dimensiones que hoy en día tiene la jurisdicción de amparo son en realidad necesarias. Bien es verdad que, como lo demuestra el caso de Argentina, el control difuso no es incompatible con la existencia del amparo, pero sólo si este se mantiene como un recurso extraordinario para la protección de los derechos, que no sustituya, sino que complemente con carácter subsidiario a la jurisdicción ordinaria.

Si el control difuso llega a funcionar bien algunas de las vertientes del amparo podrían resultar redundantes. Hay muchos ejemplos para ilustrar esta afirmación, pero me limitaré a mencionar uno que, además de ser ilustrativo, es sumamente común en México. En este país, como en cualquier Estado Constitucional y Democrático de Derecho que se precie de serlo, solamente la autoridad judicial puede determinar el inicio de un proceso penal en contra de una persona. El inicio del proceso penal se da a través de lo que se denomina “auto de vinculación” que es una determinación que adopta un juez de control en

materia penal cuando estima que hay suficientes elementos para iniciar el juicio. Ese auto de vinculación, como cualquier determinación de un juez de primera instancia, puede ser combatida ante la Sala competente del Tribunal Superior de Justicia correspondiente mediante el recurso de apelación. Pues bien, esto no siempre sucede por el simple hecho de que existe una jurisdicción de amparo alternativa donde se puede combatir el auto de vinculación por vicios de constitucionalidad sin necesidad de agotar el recurso ordinario. Entonces muchos litigantes prefieren acudir a la jurisdicción de amparo, antes de agotar el recurso de apelación en la jurisdicción estatal.

Antes de la reforma de derechos humanos, esto tenía más sentido pues la jurisdicción estatal no podía pronunciarse sobre temas de constitucionalidad. Sin embargo, pierde sentido con el establecimiento del control difuso y, por lo tanto, con la posibilidad de que tanto el juez de control, como los Tribunales Superiores de Justicia estatales puedan garantizar que los autos de vinculación cumplan con todos los estándares constitucionales.

Si el modelo difuso funciona y, por lo tanto, se restringieran algunos de los supuestos de procedencia del amparo eso necesariamente significaría la necesidad de menos órganos jurisdiccionales de amparo y, en consecuencia, menos presupuesto para el Poder Judicial Federal. A inicios del 2017 el Poder Judicial Federal contaba con 795 órganos jurisdiccionales entre Tribunales Colegiados, Tribunales Unitarios y Juzgados de Distrito, sumando un total de 871 Magistrados de circuito y 500 jueces de distrito. Para esta estructura judicial, en el Presupuesto de Egresos de la Federación del año 2017 se asignaron al Poder Judicial Federal poco más de 60mil millones de pesos –aproximadamente 2,700 millones de euros–⁶⁰, lo cual representa alrededor del 87% del presupuesto total del Poder Judicial Federal. La gran mayoría de los órganos jurisdiccionales mencionados tienen competencia en materia de amparo, por lo que las restricciones que pudieran establecerse para la procedencia del juicio de amparo pudieran tener una repercusión en el número de órganos jurisdiccionales necesarios y, por lo tanto, en el presupuesto que se asignara al Poder Judicial Federal.

⁶⁰ Fuente: *Presupuesto de Egresos de la Federación 2017*, Poder Judicial-Estrategia Programática, consultado por última vez el 4 de junio de 2017 en: http://www.pef.hacienda.gob.mx/work/models/PEF2017/docs/03/r03_ep.pdf

Ante este escenario cabe cuando menos la sospecha de si esto no pudiera haberse convertido en un desincentivo para que los jueces federales fortalezcan el funcionamiento del control difuso, a través del establecimiento de criterios que le den cause y no que lo limiten. Lo cual, de tener algo de cierto, sería lamentable y sumamente complejo de erradicar. Pero además sería un error al desperdiciar los beneficios que, en términos de ofrecer una mejor garantía de la Constitución a las personas al menor costo democrático, tiene el control difuso.

A diferencia de las visiones catastrofistas sobre el control difuso a las que me he referido antes, considero que el mantener y fortalecerlo conlleva una serie de ventajas. En primer lugar, ofrece a los mexicanos una justicia de mayor calidad desde la primera instancia, al incorporarse en el parámetro de decisión del juez el bloque de constitucionalidad. En segundo lugar, involucra a más actores, en este caso a los jueces estatales, en el debate constitucional, lo que puede fomentar elevar la calidad deliberativa –y argumentativa– en torno a la Constitución. En tercer lugar, precisamente por lo anterior, va puliendo el debate constitucional, de tal manera que al llegar éste a las instancias federales –en aquellos casos en los que siga siendo necesario que llegue– lo haga mucho más enriquecido, con opciones interpretativas maduras en los debates de la jurisdicción ordinaria y permitiendo de esta manera que el Poder Judicial Federal se centre sólo en definir la interpretación constitucional que deba prevalecer.⁶¹ En cuarto lugar, todo ello a través de un proceso que, como he señalado, tiene un costo político menor, al no ser tan invasivo del procedimiento democrático.

Por ello es que me parece que uno de los retos principales de la Suprema Corte de cara a seguir consolidando la democracia es el de fortalecer el control difuso, no estableciendo ella misma criterios restrictivos a su ejercicio por parte

⁶¹ Es decir, permitiendo una especie de *percolation* que inicie desde la jurisdicción estatal. En los EUA se conoce como *percolation* al debate jurídico que se presenta en tribunales intermedios mediante el cual se van conformando los precedentes constitucionales. Este proceso permite, como ha puesto de manifiesto Magaloni, que “en la «arena judicial», comiencen a existir distintas aproximaciones y puntos de vista respecto del derecho que ha de regir un mismo problema jurídico”. En ocasiones, estos puntos de vista son divergentes, lo cual enriquece el proceso de formación del precedente constitucional: “cuando existen posiciones encontradas entre dos tribunales intermedios, los demás órganos jurisdiccionales se benefician de dicha confrontación, ya que, durante la fase de *percolation*, los tribunales son «laboratorios de experimentación judicial». Las posiciones contrapuestas, a fin de cuentas, proporcionan a los jueces de circuito pautas para evaluar y decidir cuál es el derecho de creación judicial que mejor funciona en términos jurídicos y pragmáticos” (Magaloni Kerpel, Ana Laura, *El precedente constitucional en el sistema judicial norteamericano*, op. cit., pp. 170-171)

de los jueces ordinarios y eliminando aquellos que puedan ir surgiendo en otros órganos jurisdiccionales del Poder Judicial Federal.

2.2. Fortalecer el federalismo judicial

Una de las principales asignaturas pendientes en la consolidación democrática de México es el fortalecimiento del federalismo. Como se mencionó en el capítulo I, uno de los efectos del régimen autoritario sobre el constitucionalismo mexicano fue anular en la práctica el sistema federal. Con la transición democrática tanto los municipios como las entidades federativas han ido recuperando espacios competenciales y labrando lentamente su autonomía. A ello, como se mencionó en capítulo IV, ha contribuido significativamente la Suprema Corte, la cual por la vía de las controversias constitucionales –y, en menor medida, de las acciones de inconstitucionalidad– se ha posicionado como un foro aceptado por los actores políticos al cual pueden acudir para la defensa de sus atribuciones constitucionales.

A pesar de ello, el fortalecimiento de las instancias locales de gobierno sigue siendo una de los principales retos de la consolidación democrática. Como ha señalado Merino, solamente “por medio de la democracia local podrá arraigarse una cultura política participativa, capaz de acompañar el proceso de cambios está viviendo el país”.⁶² En el ámbito de la impartición de justicia esto es todavía más urgente, toda vez que son las instancias estatales la primera –y muchas veces la única– instancia judicial del Estado a la que las personas acuden para resolver sus conflictos.

De acuerdo con datos del INEGI durante el 2015 ingresaron a los poderes judiciales estatales un total de 1,821,628 casos. Por su parte, de acuerdo al último informe de labores del Presidente de la Suprema Corte, al Poder Judicial Federal ingresaron un total de 1,061,263 asuntos. Si se suman los dos datos para poder determinar un aproximado del volumen de litigios en México, resulta que en las instancias locales se tramita aproximadamente el 63,2% de los litigios en el país, en tanto que en la justicia federal sólo el 36,8%.⁶³

⁶² Merino, Mauricio, *La transición votada*, op. cit., p. 190.

⁶³ Vid. INEGI, *Censo Nacional de Impartición de Justicia Estatal*, México, INEGI, 2016, consultado por última vez el 5 de junio de 2017 en: <http://www.beta.inegi.org.mx/proyectos/censosgobierno/estatal/cnije/2016/> e *Informe Anual de Labores 2016 del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la*

Asimismo, es importante señalar que solamente un porcentaje muy bajo de los juicios que inician en los poderes judiciales llegan a la jurisdicción federal. De acuerdo con Magaloni, que refiere cifras hasta 2008, solamente un 2,1% de los litigios que iniciaban ante poderes judiciales locales pasaban a la jurisdicción federal. Más aún, del total de litigios que se iniciaban ante la jurisdicción local un 94% terminaba en definitiva en primera instancia al ni siquiera presentarse la apelación correspondiente. Para la autora, aunque son necesarios mayores datos empíricos, dadas las condiciones económicas de México, la mayoría de los litigios no llegan si quiera a segunda instancia muy probablemente debido “a los montos que están en juego en el litigio y la imposibilidad de continuar pagando los honorarios de un abogado para apelar la sentencia”.⁶⁴

A pesar de lo anterior, la jurisdicción estatal ha estado históricamente subordinada a la jurisdicción federal. Debido a que prácticamente cualquier asunto de la justicia local puede terminar en la federal por la vía del amparo, los jueces estatales no tienen la última palabra ni siquiera en la interpretación de las leyes de su Estado. El denominado amparo judicial sirve incluso para revisar la “correcta” interpretación que los jueces estatales hayan hecho a las leyes estatales. Además, deben considerarse las enormes diferencias presupuestales entre la jurisdicción local y la federal. El presupuesto asignado a los poderes judiciales locales y las remuneraciones de sus funcionarios, sobre todo en los últimos 30 años, han sido muy inferiores a las del Poder Judicial Federal. En términos per cápita en México se gasta dos veces más en la justicia federal que en los poderes judiciales locales.⁶⁵

Ahora bien, es verdad que la solución a los problemas que enfrentan los poderes judiciales locales son complejos, requieren diversas acciones e

Judicatura Federal. Anexo Estadístico, México, Suprema Corte, 2016, consultado por última vez el 5 de junio de 2017 en: https://www.supremacorte.gob.mx/sites/default/files/informe_labores_transparencia/anexo_estadistico/2016-12/PAN_NAL_TOT_16.pdf

⁶⁴ Magaloni Kerpel, Ana Laura, “La arquitectura del sistema de justicia y la desigualdad jurídica en México”, en Rubio Llorente, Francisco *et al.* (coords.), *La Constitución política de España. Estudios en homenaje a Manuel Aragón Reyes*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016, pp. 702-703.

⁶⁵ Vid. *Ibidem*, pp. 698-702. Sobre la inequidad presupuestal entre la jurisdicción federal y las estatales, también puede verse: Magaloni, Ana Laura y Elizondo Mayer-Serra, Carlos, “La justicia de cabeza. La irracionalidad del gasto público en tribunales”, en Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Magaloni, Ana Laura (coords.), *Uso y abuso de los recursos públicos*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2012, pp. 207-247.

involucran a distintos actores, por lo que algunos escapan del alcance de la Suprema Corte. Sin embargo, ésta sí puede realizar algunas acciones que están dentro de su ámbito competencial y que, a mi modo de ver, contribuirían significativamente al fortalecimiento de la justicia local. Estas son: transmitir adecuadamente a la jurisdicción local en qué consiste el control de convencionalidad; no establecer limitaciones excesivas al control concentrado local y establecer paulatinamente criterios que restrinjan la procedencia del amparo judicial.

2.2.1. Aclarar en qué consiste el control de convencionalidad

Algunos tribunales del Poder Judicial Federal entienden que el control de convencionalidad es una operación distinta y separada del control de constitucionalidad. Esto puede generar problemas en el sentido de que los jueces estatales no logren entender cabalmente en qué consiste el control difuso y, por ende, lo realicen en forma errónea.

Así, por ejemplo, algunos Tribunales Colegiados han sostenido que el control de convencionalidad es subsidiario al control de constitucionalidad. Es decir, que el juez mexicano sólo debe acudir a la normativa internacional y realizar el control de convencionalidad, cuando no encuentren en el ámbito nacional la solución al caso planteado.⁶⁶

⁶⁶ Para evidenciar la totalidad de este argumento, claramente distorsionador del control difuso, se transcribe la parte conducente del criterio: “Se advierte que la aplicación del control difuso ex officio en materia de derechos humanos es una herramienta de interpretación subsidiaria o complementaria del sistema jurídico mexicano, cuyo uso está condicionado a la optimización de la norma que la integra para maximizar la defensa de los ciudadanos cuando el derecho interno no alcanza para ese fin. Esto significa que la aplicación del mencionado control se realiza en suplencia de la deficiencia de la normativa interna; es decir, el juzgador no debe acudir directamente a la normativa internacional para buscar respuesta al asunto, en virtud de que, antes, por lógica y preferencia del derecho interno, deberá analizar cómo está establecido el derecho humano en controversia en los contenidos que existen en las reglas y los principios constitucionales, así como en la legislación ordinaria, para que, una vez que se determine mediante los razonamientos respectivos que el derecho fundamental no está protegido o, si lo está, no suficientemente a favor de la persona, se justifica que se realice el control difuso de convencionalidad ex officio. De no hacerse así, éste pudiera aplicarse sin restricción alguna, acudiendo de manera directa a la normativa internacional para resolver el caso, sin antes ponderar y justificar la insuficiencia o imperfección del derecho interno, pues no debe soslayarse que el sistema jurídico de cada Estado presenta características especiales que lo distinguen, por lo que de acuerdo a su situación, cada Nación deberá establecer cómo aplicar el control difuso de convencionalidad que lo haga coherente con su derecho interno y, como consecuencia, que se logre la optimización de los derechos humanos. Además, es importante establecer que el sistema nacional prevé una serie de formalidades e instancias para que el gobernado haga valer sus derechos y se reparen sus posibles violaciones; por lo que si se acudiera directamente al control difuso de convencionalidad, se provocaría desorden e incertidumbre en la aplicación del

El anterior criterio resulta perfectamente contrario a la intención de la reforma constitucional de derechos humanos de 2011, así como a los criterios emitidos tanto por la Suprema Corte, como por la Corte IDH, ninguna de las cuales habla en algún momento de alguna prelación interpretativa entre las normas nacionales e internacionales. Por el contrario, la misma idea de la interpretación conforme, inmersa en el concepto de control de constitucionalidad y convencionalidad, hace referencia a una interpretación simultánea de las normas nacionales e internacionales como parte del bloque de constitucionalidad y no a dos operaciones separadas que puedan llevarse a cabo en forma sucesiva.

En una línea similar, otro Tribunal Colegiado ha sostenido que no existe necesidad de ejercer un control de convencionalidad cuando la norma nacional es más favorable. De acuerdo con este tribunal el control de convencionalidad no puede ser caprichoso o arbitrario, pues constituye una herramienta de interpretación subsidiaria o complementaria, cuyo uso está condicionado a la necesidad de maximizar la defensa de los ciudadanos cuando el derecho interno no alcanza para ese fin. Por lo tanto, corresponde al juzgador en cada caso concreto, ponderar primero si el derecho mexicano debe ser mejorado u optimizado conforme a la legislación internacional. Concluye el tribunal que, cuando las normas nacionales ofrecen una protección más amplia que las internacionales, entonces no hay necesidad de complementar el orden jurídico nacional y, por ende, no es necesario ejercer un control de convencionalidad.⁶⁷

Este criterio insiste en la separación conceptual del control de constitucionalidad y de convencionalidad, cayendo además en una inconsistencia lógica. Ello porque no hay forma de establecer *a priori* si la norma

derecho para la solución de los casos, pues podría pasar que existiendo solución en la normativa interna y sin agotarse sus recursos o instancias, se aplicara la normativa internacional, dispensando a la persona del cumplimiento de las cargas que le correspondían de acuerdo con el orden jurídico nacional, lo que es irrealizable y agrede la coherencia y la funcionalidad del sistema interno; máxime que la Constitución Federal, en su artículo 1º., condiciona que dicho control sea útil para optimizar el derecho humano, lo que constituye un presupuesto constitucional previo que el aplicador deberá ponderar para estar en condiciones de realizar o no el control citado” (Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, Tesis de Jurisprudencia (III Región) 5o. J/8 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, marzo de 2014, tomo II, 1360. Registro No. 2005942.

⁶⁷ *Vid.* Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, Tesis de Jurisprudencia (III Región) 5o. J/9 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, marzo de 2014, tomo II, p. 1361. Registro No. 2005943.

constitucional ofrece una mejor protección que la norma internacional, mas que haciendo el contraste de la ley con ambas normas, por lo que necesariamente para llegar a esa conclusión habría que hacer primero ese contraste.

En términos similares, otro Tribunal Colegiado ha sostenido que si bien los criterios y directrices desarrollados por organismos internacionales de protección y promoción de los derechos humanos pueden ser útiles para que las autoridades nacionales “guíen la práctica y mejoramiento de sus instituciones encargadas de vigilar, promover y garantizar el apego irrestricto a los derechos humanos”, ello no implica “desconocer la observancia primigenia del orden jurídico nacional, ni el principio de subsidiariedad de las normas supranacionales, según el cual, la protección internacional de los derechos humanos es aplicable después de agotada la tutela interna y, sólo en su defecto, debe acudir a aquélla”.⁶⁸

Desde mi perspectiva el mencionado tribunal parte también de un error conceptual, pues estima que, de la naturaleza subsidiaria de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos, se deriva la naturaleza subsidiaria de sus normas y de la interpretación de éstas. Cuando un tribunal nacional aplica jurisprudencia o doctrina emanada de organismos internacionales no activa la operación de los sistemas internacionales de protección, sino, simplemente, interioriza la interpretación de los derechos humanos realizada en sede internacional. Por lo tanto, es un error considerar como subsidiaria la utilización en sede nacional de estándares internacionales de protección de derechos humanos, los cuales requieren ser tomados en cuenta por el juez mexicano, de conformidad con el mandato de interpretación conforme y el principio *pro persona* contenidos en el artículo 1º de la Constitución. Los que son subsidiarios son los mecanismos internacionales de protección internacional de los derechos humanos, pero no los estándares desarrollados por estos que no sólo pueden, sino que deben, ser tomados en cuenta por los jueces nacionales.

Nuevamente lo que plantea el criterio anterior es la separación conceptual entre el control de constitucionalidad y convencionalidad. Esta separación ha

⁶⁸ Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito, Tesis Aislada, núm. XXVII.3o.6 CS (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 16, marzo de 2015, tomo III, p. 2507, Registro No. 2008663.

sido criticada por algún sector de la doctrina que plantea que a nivel interno el control de convencionalidad se encuentra subsumido en el control de constitucionalidad y que, por lo tanto, es un error manejarlos como dos operaciones separadas. En este sentido, Caballero ha señalado que sí es relevante la crítica que se ha hecho a la doctrina del control de convencionalidad como un ejercicio autónomo por parte de los jueces en México, porque tal pareciera que la única que se deriva de la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 “es la de ejercer el control de convencionalidad, haciendo invisible a la interpretación conforme, y generando dos estándares independientes de control”.⁶⁹

No niego que, efectivamente, el término “control de convencionalidad” pueda tener un efecto educativo para enfatizar que el control de oficio que deben realizar los jueces no es sólo respecto de la Constitución, sino de todas las normas que forman el bloque de constitucionalidad, entre las que se encuentran las internacionales de derechos humanos. Sin embargo, me parece que en la práctica esto puede traer más perjuicios al enviar al juez estatal el mensaje de que el control de convencionalidad es una operación separada del control de constitucionalidad y, con ello, o bien fomentar la idea de que el control de convencionalidad es subsidiario, o bien, por el contrario, incentivar a los jueces estatales a que sólo lleven a cabo un control de convencionalidad más no de constitucionalidad.⁷⁰

⁶⁹ Vid. Caballero Ochoa, José Luis, *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2015, p. 90.

⁷⁰ En las sentencias de los jueces estatales de primera o segunda instancia pudiéramos encontrar buenos ejemplos de cómo algunos jueces estatales están entendiendo que el único control que deben hacer es el de convencionalidad. Es el caso, por ejemplo, de una sentencia dictada por el Juez Segundo de Juicio Familiar Oral del Poder Judicial del Estado de Nuevo León, en la cual puede leerse: “Es importante destacar que en virtud de la reforma constitucional, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al analizar el cumplimiento de la sentencia emitida el 23 veintitrés de noviembre de 2009 dos mil nueve, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco contra el Estado Mexicano, emitió pronunciamientos de gran impacto en el sistema jurídico, entre ellos, el rompimiento del tradicional concepto del control concentrado de la Constitución —en el cual el control de constitucionalidad, como valoración y decisión sobre el acto de autoridad sometido a juicio, se encomienda a un órgano de elevada jerarquía dentro de la estructura jurisdiccional del Estado— y se consolida en el sistema jurídico mexicano el término “control de convencionalidad”, estableciendo una distinción fundamental en el tema del control de la Constitución, que radica en distinguir entre la invalidez de las normas y la inaplicabilidad de éstas en casos concretos”. Más adelante agrega: “En este sentido, los jueces o tribunales que materialmente realicen actividades jurisdiccionales, sean de competencia local o federal, necesariamente deben ejercer el ‘control difuso de convencionalidad’ para lograr interpretaciones conformes con el corpus iuris

Por esta razón es importante que la Suprema Corte abandone el discurso del control de convencionalidad en sede interna y establezca con precisión que es un solo control el que tiene que realizar el juez estatal y que este se lleva a cabo en forma simultánea respecto de todas las normas del bloque de constitucionalidad, entre las cuales se encuentra la Constitución y las normas internacionales de derechos humanos. Es decir, que al hacerlo se ejerce simultáneamente un control de constitucionalidad y de convencionalidad, o lo que se sería más correcto de decir, un control del bloque de constitucionalidad o simplemente un control de constitucionalidad en el que se entiende subsumido el de convencionalidad.

Al seguir manejando la separación entre el control de constitucionalidad y convencionalidad fomenta que los jueces estatales ejerzan un control deficiente, contribuyendo a reforzar la desconfianza hacia el juez estatal y a ofrecer a las personas una protección desigual de sus derechos. Ambos aspectos de consecuencias negativas si lo que se busca es consolidar una democracia constitucional.

2.2.2. No limitar el control concentrado estatal

Precisamente esta distinción entre control de constitucionalidad ha tenido efectos negativos en limitar los alcances de los mecanismos de control concentrado a nivel estatal que existen en algunas entidades federativas. Desde la primera década de este siglo, en México surgió un interesante movimiento en algunas entidades federativas consistente en establecer mecanismos de control concentrado estatal, a través de figuras similares a las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad e incluso el amparo.⁷¹

interamericano. En caso, de incompatibilidad absoluta de la norma nacional con el parámetro convencional, debe inaplicarse para que prevalezcan aquellas y lograr de esta manera la efectividad del derecho o libertad de que se trate. Lo anterior aplica también para los jueces estatales (...)” (Considerando Quinto). E incluso, en el resolutive Segundo de la sentencia concluye: “Una vez que se efectuó un control de convencionalidad por esta Autoridad, se declara la terminación del vínculo matrimonial (...)”. Como puede apreciarse en esta sentencia el juez estatal identifica al control de constitucionalidad con el control concentrado y el control de convencionalidad con el control difuso y por ello es que toda su argumentación se encamina a justificar el control de convencionalidad, sin nunca hacer referencia al control de constitucionalidad. La sentencia fue consultada por última vez el 5 de junio de 2017 en: <https://www.pjenl.gob.mx/DiaPJ2017/pdf/R38-779-2012.pdf>

⁷¹ Algunos estudios dan cuenta de este fenómeno, por ejemplo: Astudillo Reyes, César Iván, *Ensayos de justicia constitucional en cuatro ordenamientos de México: Veracruz, Coahuila, Tlaxcala y Chiapas*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2004 y Ferrer Mac-

Desde un principio surgió el problema de definir la interacción de los sistemas de justicia constitucional concentrada local y de justicia constitucional concentrada federal, lo cual no ha sido sencillo. Por un lado, en términos generales se reconoce que los Estados pueden establecer este tipo de mecanismos de control constitucional e incluso ampliar los derechos reconocidos en la Constitución federal, pero siempre que su competencia se limite al control constitucional estatal sin que puedan ejercerlo respecto de la Constitución federal. Adicionalmente, se establece la posibilidad de que las resoluciones que se adopten en el ámbito de la justicia constitucional estatal sean revisadas por la justicia constitucional federal y, por regla general, el agotar estos mecanismos no es un requisito previo para poder acudir a los mecanismos de la justicia constitucional federal.⁷²

Ahora bien, algunas de estos criterios restrictivos de la justicia constitucional estatal tenían un mayor sentido en el anterior sistema de justicia constitucional en el que sólo el Poder Judicial Federal podía ejercer control de constitucionalidad respecto de la Constitución. Pero en un sistema donde se acepta el control difuso estas restricciones pierden sentido y hasta parecen incongruentes. Simplemente resulta difícil entender por qué un juez de primera instancia sí puede hacer un control de constitucionalidad de las normas que aplica utilizando como parámetro el bloque de constitucionalidad y, en última instancia, incluso inaplicarlas al caso concreto –control difuso–; pero un Tribunal Superior de Justicia no puede utilizar ese mismo parámetro, sino sólo la Constitución local, para analizar la constitucionalidad de una norma que se impugne directamente ya sea en abstracto o a partir de un caso concreto de aplicación –control concentrado estatal–.

Gregor, Eduardo y Vega Hernández, Rodolfo (coords.), *Justicia Constitucional Local*, México, FUNDAP, 2003.

⁷² Vid. Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P. XXXIII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XVI, agosto de 2002, p. 903. Registro No. 186307; Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada 1a. XXXVIII/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 27, febrero de 2016, tomo I, p. 686. Registro No. 2010978 y Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P./J. 116/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XXII, septiembre de 2005, p. 893. Registro No. 177329. En relación con el requisito de agotar los mecanismos de la justicia constitucional local antes de acudir a la federal existe una sola excepción relacionada con las controversias constitucionales, respecto de las cuales sí es necesario agotar la instancia local cuando sólo se planteen violaciones a la Constitución estatal. Al respecto, *vid.* Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P./J. 136/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XV, enero de 2002, p. 917. Registro No. 188010.

Desde el luego los efectos de un mecanismo y otro son distintos. En el primero la norma sólo se desaplica al caso concreto pero sigue vigente, en tanto que en el segundo puede llegar a ser anulada con efectos *erga omnes*. Pero a mi modo ver, ello no justifica que se limite el control concentrado estatal a utilizar como parámetro únicamente la Constitución estatal. El efecto que eso tiene es que no sea posible establecer una interpretación de la Constitución estatal ni de la norma impugnada que sea conforme con el bloque de constitucionalidad, simplemente porque éste es intocable por los medios de control concentrado estatal. Nuevamente lo que está haciendo la Suprema Corte con estos criterios es forzar un ejercicio de control limitado, que no toma en cuenta la totalidad del ordenamiento jurídico, sino sólo aquella parcialidad que le permite la Suprema Corte.

A este absurdo se suma otro que también está relacionado con la separación conceptual entre control de constitucionalidad y de convencionalidad. Me refiero al criterio que ha establecido la Suprema Corte en el sentido de que el control difuso de constitucionalidad no implica que los Tribunales Superiores de Justicia de las entidades federativas puedan resolver asuntos “donde la materia de la litis consista, esencialmente, en violaciones a la Constitución Federal”. Esto debido a que, “si bien los tribunales constitucionales locales están facultados para aplicar dicho control, ello sólo indica que al resolver los asuntos que sean de su competencia puedan, en última instancia, inaplicar normas que consideren inconstitucionales”. Para la Suprema Corte estos casos donde la materia del juicio consiste en determinar si existen o no violaciones a la Constitución federal, “sólo pueden ser materia del juicio de amparo, medio de control concentrado que el Poder Constituyente diseñó para atender temas constitucionales y que reservó, en exclusiva, para el conocimiento del Poder Judicial Federal”.⁷³

Lo que me parece inconsistente en este criterio es el que sólo prohíba que los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados atiendan casos en los que se aleguen violaciones a la Constitución federal, pero no diga nada respecto de las otras normas del bloque de constitucionalidad. ¿Quiere esto decir que dichos

⁷³ Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada 1a. XXXIX/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 27, febrero de 2016, tomo I, p. 668. Registro No. 2010960.

tribunales si pudieran ver casos en los que se alegue que una determinada norma local es contraria a un tratado internacional? De ser el caso, ¿no es esto incongruente? ¿no es contrario al propio artículo 1º de la Constitución que ordena interpretar las normas constitucionales de conformidad con las internacionales y viceversa? En suma ¿cómo se podría hacer control de convencionalidad, sin hacerlo de constitucionalidad?

La otra opción de respuesta tampoco es muy consistente. Si los tribunales constitucionales o supremos de los Estados tampoco pueden ver casos en los que se cuestione una norma local por ser contraria a una norma internacional ¿no va esto en contra del mandato de la Corte IDH en el sentido de que todos los jueces deben hacer control de convencionalidad? ¿Cómo podría interpretarse una norma de la Constitución local que consagre derechos en forma aislada a la Constitución y a los estándares internacionales? Nuevamente ¿no sería esto contrario al mandato de la interpretación conforme?

Más aún ¿qué sentido tiene establecer estas restricciones si, en general, el Poder Judicial Federal podría revisar prácticamente cualquier decisión que se tome en el ámbito de la justicia constitucional concentrada estatal? Más que ser criterios acordes con el nuevo sistema de justicia constitucional me parece que dejan entre ver resabios de la doctrina del monopolio del control a cargo del Poder Judicial Federal y quizá también el prejuicio de la desconfianza hacia el juez estatal. El problema que esto genera es que limita significativamente a la jurisdicción estatal que está llamada a ser en el nuevo sistema un actor relevante en la interpretación constitucional. Con ello la interpretación de la Constitución pierde diversidad y quizá también calidad argumentativa, pero sobre todo pierden los ciudadanos que sólo tienen acceso a la justicia estatal, la cual se ve impedida de ejercer un control integral de los casos que se le presenten a través de los mecanismos de control concentrado estatal.

2.2.3. Limitar el amparo judicial

Finalmente, en aras de fortalecer el federalismo judicial es necesario que la Suprema Corte restrinja paulatinamente los alcances del juicio de amparo, especialmente el denominado amparo judicial o amparo casación. Como ha señalado Bustillos, la poca efectividad del federalismo judicial obedece a “un

modelo de distribución de competencias en el cual los tribunales locales no tienen la última palabra sobre los asuntos originados en su territorio”.⁷⁴

En este sentido, la Suprema Corte podría comenzar a establecer algunos criterios que hicieran menos atractivo acudir a la jurisdicción de amparo para dirimir controversias que versen sobre la interpretación del derecho estatal. Algo similar a la política recientemente impulsada en materia fiscal en donde siendo, en términos generales, más deferente con el gobierno, ha vuelto menos atractivo el juicio de amparo en materia fiscal, el cual llegó a convertirse en toda una industria.

Como se ha visto en este trabajo el juicio de amparo mexicano es un instrumento que sirve para llevar al ámbito de la justicia federal prácticamente cualquier litigio de naturaleza estatal, incluso sin que llegue a ser discutido por todas las instancias de la jurisdicción estatal. Ello obedece, por un lado, a la desconfianza histórica sobre la jurisdicción estatal y, por el otro, a la eficacia del amparo en el control de la constitucionalidad. Se trata de un modelo de justicia constitucional tutelar que parte de la premisa de desconfiar de la labor del juez estatal y que poco incentiva que éste ejerza el control de constitucionalidad de manera más eficiente. Lo cual me parece un resabio de la doctrina del monopolio del Poder Judicial Federal en el control de constitucionalidad y que, hasta cierto punto, no es compatible con la apuesta por el modelo difuso que supone un mayor empoderamiento del juez estatal.

Ahora bien ¿cómo podría la Suprema Corte hacer menos atractivo al amparo judicial? Un buen inicio pudiera ser el establecimiento de una doctrina de deferencia hacia la interpretación que realicen los tribunales estatales del marco jurídico local, similar a la doctrina del “*adequate and independent state grounds*” desarrollada en el algún momento por el Tribunal Supremo de los EUA. De acuerdo con esta doctrina si un tribunal estatal articula adecuadamente su resolución fundamentándola sólo en el derecho estatal, con independencia del derecho federal, entonces el Tribunal Supremo no tiene competencia para revisarla.⁷⁵

⁷⁴ Bustillos, Julio, *Federalismo judicial a través del amparo. Relación entre las jurisdicciones federal y locales a través del instrumento protector de los derechos fundamentales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2010, p. 5.

⁷⁵ Bell, Donald L., “The Adequate and Independent State Grounds Doctrine: Federalism, Uniformity, Equality and Individual Liberty”, *Florida State University Law Review*, vol. 16, núm. 2,

Ahumada se ha referido a esta doctrina como una especie de “principio de autonomía”, de acuerdo con el cual cuando un caso plantea cuestiones tanto de derecho federal como estatal, la revisión del tribunal federal “no procede si la decisión del asunto se ha hecho descansar sobre fundamentos de derecho estatal, a menos que pueda sostenerse que el derecho estatal o su interpretación entran en conflicto con el derecho federal”.⁷⁶ En México esto equivaldría a decir que el amparo directo en contra de sentencias de tribunales superiores de justicia estatales sólo procedería cuando el tribunal estatal hubiese realizado alguna interpretación del bloque de constitucionalidad, pero sólo para revisar dicha interpretación, no la interpretación de las normas estatales con las que hubiese resuelto el caso.

Es decir, que si bien la Suprema Corte no podría crear una nueva causa de improcedencia del juicio de amparo que no estuviera en la ley, sí podría limitar su análisis en los amparos directos a revisar sólo la interpretación del bloque de constitucionalidad que se en su caso se hubiese realizado y en verificar que la sentencia combatida no sea contraria a este bloque, con excepción de los artículos 14 y 16 de la Constitución, los cuales han servido históricamente de fundamento para la procedencia del amparo judicial, al considerarse que establecen el derecho a recurrir por la vía del amparo cualquier decisión en la que se considere que hubo una inexacta aplicación de la ley, o una indebida fundamentación, por haber una incorrecta interpretación de una norma.⁷⁷

En la medida en que la Suprema Corte limite el alcance del juicio de amparo directo, se garantizará mejor que los jueces estatales, especialmente los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados mantengan la última palabra en la interpretación del derecho local. Fortaleciendo con ello el federalismo, al dejar en manos de los órganos estatales la interpretación del marco jurídico que los propios Estados se han dado a través de sus órganos legislativos, quedando a salvo la jurisdicción del Poder Judicial Federal para revisar en última instancia la

verano 1988, pp. 365-366. Esta doctrina inicia con el caso *Murdock v. City of Memphis* 87 U.S. (20 Wall.) 590 (1875).

⁷⁶ Ahumada Ruiz, Marian, “El intérprete último de los derechos y el nuevo federalismo judicial”, en Rubio Llorente, Francisco *et al.* (coords.), *La Constitución política de España*, op. cit., p. 361.

⁷⁷ *Vid.* Fix-Zamudio, Héctor, “La Suprema Corte de Justicia y el juicio de amparo”, op. cit., pp. 505 y sigs.

interpretación que se realice del bloque de constitucionalidad en el marco de litigios estatales.

Tanto en el apartado 2.1 como 2.2. de este capítulo me he referido a contribuciones que puede realizar la Suprema Corte en aras de consolidar el actual sistema de justicia constitucional. En el siguiente apartado me referiré a otro tipo de contribución que puede realizar a la consolidación de la democracia constitucional y que acaso sea la más importante de todas, pues tiene que ver directamente con mantener abiertos los canales del proceso democrático, a través de garantizar la vigencia del principio de supremacía constitucional.

2.3. Mantener el principio de supremacía constitucional

Uno de los principales riesgos para la consolidación democrática en México es que la Constitución pierda su carácter supremo. Esto no es sólo una especulación académica sino una posibilidad real que se manifiesta en diversos asuntos que han pasado por la Suprema Corte y donde dicho principio ha corrido el riesgo de ser abandonado. Ciertamente no en forma deliberada, pero sí como consecuencia del auge que ha tenido el interés por los derechos humanos y sus fuentes y mecanismos de protección internacionales.

En concreto, me parece que son tres los principales riesgos que enfrenta el principio de supremacía constitucional. En primer lugar, que se termine aceptando que las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales tienen una jerarquía igual a la de la Constitución. En segundo lugar, que, con base en la premisa anterior y el principio *pro persona*, se admita que se pueda ejercer un control de convencionalidad sobre la Constitución. En tercer lugar, y en estrecha vinculación con los anteriores, que se admita el control judicial sobre reformas a la Constitución. El problema adicional que presentan estos tres riesgos es que están tan correlacionados que pudiera haber entre ellos una especie de efecto dominó, de tal manera que de darse uno, muy probablemente se terminarían dando, más temprano que tarde, los demás.

2.3.1. No aceptar la igualdad jerárquica de los tratados internacionales

Al resolver el expediente varios 912/2010, pero sobre todo la contradicción de tesis 293/2011, la Suprema Corte estableció en forma ambigua la noción del bloque de constitucionalidad. Dejó claro que este se integra por las normas

constitucionales y por las normas de derechos humanos de fuente internacional, además de señalar que también forman parte del bloque la jurisprudencia constitucional del Poder Judicial Federal y la que emane de los organismos internacionales que sean los intérpretes oficiales de los tratados en los que se encuentren contenidas las normas de derechos humanos. Sin embargo, fue ambigua al referirse a la relación jerárquica entre la Constitución y las normas internacionales.

Esta falta de precisión ha motivado que en la Suprema Corte se reabra continuamente el debate sobre si la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 plantea o no la igualdad jerárquica entre Constitución y normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales. El debate no es menor pues de ello depende si se acepta o no que la Suprema Corte pueda ejercer un control de convencionalidad sobre la Constitución. Un ejemplo de ello lo encontramos en la resolución de la Suprema Corte en la que analizó si la figura del arraigo contenida en el Código Nacional de Procedimientos Penales resultaba compatible o no con el bloque de constitucionalidad.⁷⁸

Se recordará que al resolver la contradicción de tesis 293/2011 la Suprema Corte estableció un criterio por demás inconsistente. Por un lado sostuvo que “las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos”. Sin embargo, por otro lado, precisó que cuando en la Constitución exista una restricción expresa a un derecho humano “se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado”.⁷⁹

El caso del arraigo es interesante porque precisamente plantea el análisis de una restricción expresa a derechos humanos: la figura del arraigo que goza de reconocimiento expreso en la Constitución, pero resulta contraria a normas internacionales de derechos humanos relativas a la libertad personal y la presunción de inocencia. Es decir, se trata de un caso que reabrió el debate

⁷⁸ Pleno de la Suprema Corte, Amparo Directo en Revisión 1250/2012, sentencia del 14 de abril de 2015.

⁷⁹ Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), op. cit.

sobre si una norma constitucional puede establecer una restricción a un derecho humano reconocido en normas internacionales. Lo cual representaba una buena oportunidad para que la Suprema Corte precisara si las normas constitucionales y las normas internacionales de derechos humanos tienen en realidad la misma jerarquía o no. Sin embargo, lejos de precisarlo la Suprema Corte, por un lado, reitero su confuso criterio y, por el otro lado, algunos Ministros propusieron interpretaciones del criterio tendientes a cuestionar la validez de las restricciones constitucionales de los derechos.

En relación con lo primero, la sentencia reitera que “los derechos humanos de fuente convencional integran junto con los reconocidos en la Constitución Federal un mismo parámetro de validez constitucional, por lo que entre ambas fuentes no existe una relación de jerarquía, ya que ambos comportan un mismo catálogo de derechos”. Sin embargo, inmediatamente después recuerda que el Pleno de la Suprema Corte estableció también que “no obstante la jerarquía constitucional de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales, cuando en la Constitución Federal haya una restricción expresa al ejercicio de éstos, se debe estar a lo que establece el texto constitucional”⁸⁰. Es decir, que lejos aprovechar la ocasión para precisar este criterio incongruente, lo reiteró.

En relación con lo segundo, en el presente caso se presentaron diversos votos particulares. Llamen la atención los presentados por los Ministros Sánchez Cordero y Zaldivar, pues proponen dos interpretaciones con base en las cuales sostienen lo que pareciera ser una igualdad jerárquica entre las normas de derechos humanos contenidas en tratados y la Constitución.

La ministra Sánchez Cordero sostuvo en su voto particular que la restricción a los derechos humanos de la que habla el criterio “no implica una subordinación de los derechos fundamentales de fuente internacional, o que lleve a supeditarlos”, sino que supone una remisión al artículo 29 de la Constitución que es el que establece los casos de suspensión de derechos.⁸¹ Es decir, a juicio de la ministra, para que una restricción a un derecho fuera válida no es suficiente con colocarla en el texto constitucional, sino que es necesario llevar a cabo el procedimiento de suspensión temporal de derechos que

⁸⁰ Pleno de la Suprema Corte, Amparo Directo en Revisión 1250/2012, op. cit., párr. 147.

⁸¹ *Voto Particular de la Ministra Olga María Sánchez Cordero en Ibídem*, p. 3 (del voto).

contempla el artículo 29. Me parece desacertada esta interpretación pues ni del criterio, ni del artículo 1º constitucional que es el que es interpretado por éste, se desprende algún indicio que sustente esta propuesta de interpretación.

Por su parte el Ministro Zaldívar, reiterando la postura que había plasmado en su voto concurrente a la contradicción de tesis 293/2011, sostiene en este caso que la expresión de que “se debe estar a lo que establece el texto constitucional”, no puede ser interpretada en el sentido de hacer nugatorios los derechos, sino que debe ser interpretada en el sentido más favorable a la persona. Ello, sostiene el Ministro, “en ocasiones tendrá el efecto de que en algunos casos las restricciones constitucionales se desdibujen o desvanezcan y, en otros, se apliquen cabalmente, en un análisis que deberá hacerse caso por caso” y en ocasiones llevará necesariamente a casos en los que no sea posible armonizar la norma constitucional y, por lo tanto, esta deba ser desaplicada.⁸² Es decir, que para el Ministro Zaldívar claramente la Constitución y las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales se encuentran en la misma jerarquía, tan es así que plantea la posibilidad de que las normas constitucionales dejen de ser aplicadas en casos concretos en los que las normas internacionales resulten más favorables.

Como puede apreciarse de las posturas de los anteriores Ministros la reapertura del debate en la Suprema Corte ha supuesto reafirmar el ambiguo criterio establecido en la contradicción de tesis 293/2011, pero además ha permitido el surgimiento de voces que apuntan hacia la supresión de cualquier referencia jerárquica entre la Constitución y las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales.

Dichos argumentos me parecen insuficientes para desconocer el principio de supremacía constitucional respecto de las normas internacionales, el cual como ya se ha dicho antes, se sustenta en diversos preceptos de la Constitución, como los que se refieren a las reglas de incorporación de los tratados y las de control constitucional sobre estos. Resultan también incongruentes estas posturas que no admiten la posibilidad de que la Constitución pueda establecer restricciones expresas a derechos, pero nada se dicen de las restricciones

⁸² *Voto Particular del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea en Ibídem*, pp. 4-5 (del voto).

expresas que puedan establecerse a los tratados internacionales a través de las reservas y declaraciones interpretativas formuladas por México.

Adicionalmente, de prosperar en algún momento los argumentos de los Ministros, ello supondría, entre otras cosas, que no se pudieran interponer acciones de inconstitucionalidad o controversias constitucionales, ni amparos respecto de los tratados internacionales. Por el contrario, sostener la igualdad jerárquica de la Constitución y de las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales, abriría la puerta a la posibilidad de que la Suprema Corte ejerciera un control de convencionalidad sobre el contenido de la Constitución y sus reformas, como se verá en los siguientes apartados.

2.3.2. No aceptar el control respecto del contenido de la Constitución

Existe un doble riesgo de que la Suprema Corte pueda ejercer un control sobre el contenido de la Constitución y, por lo tanto, declarar la inaplicación o invalidar alguno de sus preceptos. Por un lado, que la Suprema Corte ejerza un control de convencionalidad sobre el contenido de la Constitución, haciendo prevalecer normas internacionales sobre normas constitucionales. Por otro lado, que invalide algún procedimiento de reforma constitucional por considerarlo contrario al bloque de constitucionalidad. Nuevamente no se trata de especulaciones académicas, sino de debates que siguen abiertos al interior de la Suprema Corte y que mientras lo estén es necesario señalar los riesgos que pudiera haber respecto de algunas de las posturas. Me refiero a continuación al primer supuesto.

Como se vio en el ejemplo del caso sobre arraigo señalado en el apartado anterior, con motivo de algún juicio de amparo se le puede plantear nuevamente a la Suprema Corte que alguna disposición constitucional es contraria a normas internacionales de derechos humanos contenidas en el bloque de constitucionalidad. Mientras se mantenga vigente el criterio –a veces explícito casi siempre implícito– de que, no obstante la reforma constitucional de derechos humanos, la Constitución goza de supremacía respecto del resto de las normas contenidas en el bloque, difícilmente la Suprema Corte llegará a otorgar algún amparo en contra de alguna disposición constitucional. Sin embargo, en la medida en que gane terreno la idea de que todas las normas del bloque gozan de la misma jerarquía y que los conflictos entre ellas deben resolverse en última

instancia aplicando el principio *pro persona*, me parece que sería inevitable que eso sucediera.

En esta línea encontramos claramente la postura del Ministro Zaldivar en un caso reciente en el que se había planteado ante la Suprema Corte una acción de inconstitucionalidad en contra de una reforma a la propia Constitución, mediante la cual se modificaba el régimen constitucional al que está sujeta la Ciudad de México.⁸³ La demanda había sido desechada por el Ministro instructor al considerar que existía una causal manifiesta de improcedencia consistente en que las acciones de inconstitucionalidad no proceden en contra de normas constitucionales. El partido político que la había promovido presentó un recurso de reclamación ante el Pleno de la Suprema Corte y éste confirmó la decisión del Ministro instructor. Sin embargo, el Ministro Zaldivar al no compartir de la decisión de la mayoría emitió un voto particular.

En el siguiente apartado me referiré al control sobre las reformas a la Constitución, pero lo que me interesa destacar aquí es la postura del Ministro Zaldivar en el sentido de que la reforma de derechos humanos de 2011 debe replantear la forma en que la Suprema Corte ha abordado el control respecto de las normas constitucionales. Para Zaldivar la incorporación de las normas internacionales de derechos humanos al bloque de constitucionalidad supone la creación de una especie de “coto vedado” indisponible incluso al propio órgano reformador de la Constitución. En este sentido señala que el poder reformador de la Constitución, al crear el bloque de constitucionalidad, insertó en él “una serie de derechos humanos que ya no le son disponibles, por lo que una reforma constitucional que los restringiera de manera grave tendría que ser invalidada por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación”.⁸⁴

Es decir, no sólo parte de la noción de igualdad jerárquica entre las normas que conforman el bloque, sino además lleva al máximo el principio de

⁸³ Pleno de la Suprema Corte, Recurso de Reclamación 9/2016-AI, derivado de la Acción de Inconstitucionalidad 17/2016, sentencia del 2 de mayo.

⁸⁴ *Voto Particular del Ministro Arturo Zaldivar Lelo de Larrea en Ibídem*, p. 12 (del voto). La noción del “coto vedado”, como se sabe, corresponde Ernesto Garzón Valdés, para quien los derechos contenidos en aquél “no pueden ser objeto de recortes productos de negociaciones parlamentarias. Ellos constituyen el núcleo no negociable de una constitución democrático-liberal que propicie el Estado social de derecho. Para el coto vedado vale la prohibición de reforma (como la establecida por el artículo 79,3 de la Ley Fundamental alemana) y el mandato de adopción de medidas tendientes a su plena vigencia” (“Democracia y representación, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 6, 1989, p. 162).

progresividad de los derechos en el sentido de no aceptar reformas constitucionales que contengan alguna restricción a los derechos contenidos en el bloque. Propone, además, que sea la Suprema Corte la que se encargue de garantizar el respeto a ese “coto vedado” de derechos a través del control y, en su caso, anulación de las normas constitucionales que lo vulneren.

Este criterio, que plantea la posibilidad de realizar un control material sobre las normas constitucionales, guarda estrecha relación con el que me referiré a continuación relativo a la posibilidad procesal de que la Suprema Corte revise reformas constitucionales. Ambos criterios, en conjunto con el de la igualdad jerárquica de las normas que integran el bloque de constitucionalidad representan quizá el mayor desafío que enfrente la Suprema Corte en el futuro inmediato, a la vez que uno de los mayores riesgos para el proceso de consolidación democrática.

2.3.3. No aceptar el control de las reformas constitucionales

Otro debate que se ha reabierto en la Suprema Corte —además del de la jerarquía interna del bloque de constitucionalidad y la posibilidad de inaplicar o anular normas constitucionales— es el de las vías procesales que pueden existir para revisar una reforma constitucional, tanto en su aspecto de forma —es decir, si se siguió el procedimiento señalado por la propia Constitución—, tanto de fondo —es decir, si el contenido de la reforma es compatible con las normas del bloque de constitucionalidad—.

Como ya se vio en su momento es un tema que se plantea por primera vez a la Suprema Corte en el contexto del proceso de transición democrática y que a partir de entonces ha tenido cierta recurrencia, en buena medida porque la Suprema Corte no ha establecido un criterio claro y estable sobre la posibilidad de revisar reformas constitucionales tanto en cuanto al procedimiento, como, sobre todo, en cuanto a su contenido.

Hasta ahora la Suprema Corte ha dado en distintos momentos dos soluciones: que las reformas constitucionales no son revisables, ni si quiera por violaciones procesales y que las reformas constitucionales sí son revisables pero sólo en cuanto a vicios que pudieran presentarse en el procedimiento. Hasta ahora no ha llegado a sostener con claridad la posibilidad de revisar el contenido de una reforma constitucional, si bien en algunas sentencias ha expresado

algunos argumentos que pudieran apuntar en esa dirección y algunos de sus Ministros se han expresado abiertamente a favor de esa posibilidad.

El argumento de que las reformas no son revisables en ningún supuesto –procedimiento o fondo– ha obedecido principalmente a la idea de que el poder reformador de la Constitución goza de plena soberanía y, por lo tanto, su actuación no puede ser revisada por ningún medio. Otro argumento que se ha esbozado para sostener la improcedencia de cualquier medio de control concentrado en contra de las reformas, es que ninguno de ellos contempla expresamente esa posibilidad. Así también se ha señalado que específicamente el juicio de amparo es improcedente contra reformas a la Constitución, porque de otorgarse dicho amparo se afectaría el principio de relatividad de las sentencias, pues los efectos escaparían a las partes del juicio.⁸⁵

Cuando la Suprema Corte ha establecido que sí procede la revisión judicial de una reforma constitucional, pero sólo para analizar si el procedimiento se ajustó al marco constitucional, parte principalmente de la idea de que el poder reformador de la Constitución no es soberano, sino que se trata de un poder constituido que tiene que actuar dentro de los límites que establece la Constitución. Ante la ausencia de límites materiales expresos, hasta ahora el único límite que ha reconocido la Suprema Corte es el del procedimiento de reforma que establece el artículo 135 de la Constitución. En ese sentido ha sostenido que las reformas que se realicen violentando ese procedimiento no llegan a integrarse realmente a la Constitución, porque para ser norma constitucional necesitan ser creadas en estricto cumplimiento del procedimiento del artículo 135.⁸⁶

Es la postura de que la revisión judicial del procedimiento de reforma constitucional puede incluir no sólo aspectos del procedimiento de reforma sino el contenido mismo, la que resulta más controvertida. Esta posibilidad nos lleva inmediatamente al tema de los límites materiales a la reforma constitucional. Es decir, una reforma constitucional sólo podría ser invalidada por su contenido, si

⁸⁵ *Vid.* Suprema Corte, Controversia Constitucional 82/2001, op. cit.; Recurso de Reclamación 361/2004, derivado de la Controversia Constitucional 104/2004, sentencia del 2 de marzo de 2005; Acciones de Inconstitucionalidad 168/2007 y 169/2007, sentencias del 26 de junio de 2008; y Amparo en revisión 2021/2009, op. cit.

⁸⁶ *Vid.* Pleno de la Suprema Corte, Amparo en Revisión 1334/1998, op. cit. y Amparo en Revisión 186/2008, op. cit.

se considera que la Constitución establece límites materiales a la reforma, es decir, aspectos que no pueden ser modificados. En algunos países estos límites son expresos, pero en otros como México no están señalados expresamente, lo que despierta el debate de si, no obstante, esos límites existen en forma implícita.

La discusión en México, que por cierto no había sido de gran intensidad, se había desenvuelto en el plano académico hasta que en la década de los noventa comenzaron a llegar a la Suprema Corte amparos y otros medios de control concentrado en los que se impugnaban reformas constitucionales. A pesar de algunas posturas hasta ahora todavía aisladas, como a la que me he referido del Ministro Zalvidar, en términos generales la Suprema Corte no se ha inclinado claramente por este criterio. No obstante, en algunos casos ha realizado afirmaciones que parecieran apuntar más en ese sentido. Así, por ejemplo, al resolver el amparo en revisión 516/2008, después de señalar que el límite formal que enfrenta el poder reformador de la Constitución es precisamente el procedimiento de reforma, en cuanto a los límites materiales indicó, sin abundar más en ello, que éstos “tendrían que ser definidos por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en todo caso estarían relacionados con la garantía de los derechos y con la división de poderes”.⁸⁷

A mi modo de ver el que este tipo de argumentos ganen terreno al interior de la Suprema Corte y, en consecuencia, llegue a haber casos en los que declare inválida una reforma constitucional tendría como consecuencia clara que la atribución de dictar la última palabra en cuanto al contenido de la Constitución se trasladaría a sede judicial, pues la Suprema Corte siempre tendría la posibilidad de revisar cualquier reforma constitucional que se impugne. Lo cual es algo que en una democracia no resulta aceptable fácilmente, pues supone transferir la última palabra en la definición de la norma fundamental del sistema jurídico a un órgano de menor legitimidad democrática que el poder reformador de la Constitución.

En la primera parte de este capítulo he argumentado que la forma en que está diseñado el sistema de justicia constitucional mexicano permite su intervención en el debate constitucional, de una manera que es persuasiva pero

⁸⁷ Pleno de la Suprema Corte, Amparo en Revisión 516/2008, sentencia del 8 de octubre, p. 46.

no invasiva del procedimiento democrático y que gracias a ello se trata de un sistema que desde la reforma de 1994 ha venido consolidándose y expandiéndose sin despertar la llamada “objeción contramayoritaria”. De adoptarse un criterio como los antes señalados en donde la Suprema Corte asumiera el rol de censor de los contenidos de la Constitución, se rompería claramente aquel esquema pues las definiciones que hiciera el poder reformador de la Constitución estarían siempre sujetas a la revisión de la Suprema Corte. La última palabra recaería en la Suprema Corte.

De ahí que me parece importante señalar este riesgo como uno de los principales retos que deberá enfrentar la Suprema Corte en los años por venir. Un riesgo que se incrementa en la medida en que exista un contexto favorable para ello como el que me parece que existe actualmente en México. Un contexto en el que el entusiasmo por defender derechos humanos puede hacernos perder de vista que el hacerlo sin salvaguardar los canales democráticos esenciales – como el procedimiento de reformas constitucionales –, nos coloca quizá, en el mediano y largo plazo, en una situación de mayor vulnerabilidad potencial hacia nuestros derechos, pues traslada la decisión de las cuestiones fundamentales a órganos que no son directamente representativos de la ciudadanía y respecto de los cuales ésta no ejerce prácticamente ningún control.

No debe perderse de vista que, como lo ha sostenido la propia Suprema Corte en algún caso, “el deber de proteger los derechos humanos no justifica, sin más, que esas presuntas violaciones puedan someterse a control a través de cualquier mecanismo procesal”.⁸⁸ En todo caso, es evidente que los temas que he señalado en este segundo apartado del capítulo colocan a la Suprema Corte de cara a los próximos años en una encrucijada por demás interesante y a la vez riesgosa: el afianzar el actual sistema de justicia constitucional sin vulnerar esencialmente el proceso democrático.

3. La encrucijada de la Suprema Corte en la consolidación democrática

La transición democrática en México ha traído consigo el fortalecimiento del sistema de justicia constitucional, primero rediseñando a la Suprema Corte y ampliando sus facultades y, más recientemente, sumando al sistema a los jueces

⁸⁸ Pleno de la Suprema Corte, Recurso de Reclamación 9/2016-AI, op. cit., párr. 140.

no pertenecientes al Poder Judicial Federal a través del control difuso. Es un sistema con amplias ramificaciones, pero que paradójicamente no resulta invasivo del proceso democrático, como he intentado poner de manifiesto en el primer apartado de este capítulo y eso le ha permitido fortalecerse sin demasiadas resistencias.

Hoy en día la Suprema Corte es un actor más visible, con mayor peso específico en el entramado institucional, que se ha posicionado como un foro para la solución de conflictos entre actores políticos, pero también, más recientemente, como un tribunal enfocado a la protección de derechos. Los casos relativos a fijar algún estándar relevante en materia de derechos humanos ocupan un lugar privilegiado en la agenda de la Suprema Corte.

A pesar de ello y de muchos otros avances que se han logrado en otros ámbitos –como el electoral, por ejemplo– la consolidación de la democracia mexicana sigue siendo una asignatura pendiente. Los graves problemas de violencia, violación a derechos humanos, corrupción, entre otros que enfrenta México erosionan pilares básicos de cualquier sistema democrático al grado de poner en peligro la democracia misma. En contextos como el que vive México, la tentación de un regreso hacia algún tipo de autoritarismo sigue y seguirá siendo muy alta, en tanto no se dé una solución adecuada a esos factores que erosionan la democracia constitucional mexicana.

En este escenario el sistema de justicia constitucional juega un papel limitado, pero relevante. Limitado en el sentido de que la consolidación democrática no depende sólo del funcionamiento del sistema, pero relevante porque su buen funcionamiento puede generar aportaciones valiosas al fortalecimiento de pilares esenciales de la democracia constitucional: la supremacía constitucional, los derechos humanos, la división de poderes, el federalismo, etc.

Siendo una pieza clave del proceso de consolidación democrática es razonable que se reflexione continuamente sobre las características del sistema y sobre si requiere ajustes y cuáles para seguir contribuyendo a la consolidación democrática. Es aquí donde advierto que el contexto que actualmente se vive en México coloca en una encrucijada interesante a los operadores del sistema de justicia constitucional, particularmente a la Suprema Corte en su calidad de órgano de cierre del sistema.

En esta encrucijada el sistema puede ser visto como un modelo a medio armar, con piezas sueltas y tornillos flojos, que son necesarios colocar y apretar para mejorar su funcionamiento, para hacerlo más contundente. En esa línea, se puede proponer la eliminación de los efectos relativos de las sentencias de amparo, la eliminación de los 8 votos necesarios para la emisión de una declaración general de inconstitucionalidad, darle fuerza vinculante a la jurisprudencia del Poder Judicial Federal respecto de todas las autoridades públicas, dotar de igualdad jerárquica a las normas internacionales de derechos humanos respecto de la Constitución, permitir que ésta y sus reformas sean sometidas a control judicial, insistir en la idea de crear un “auténtico” tribunal constitucional. Todas esas, efectivamente, harían más robusto al sistema de justicia constitucional. Sin embargo, lo que tendría que reflexionarse a profundidad es si eso es lo que requiere para la consolidación de la democracia constitucional mexicana. Necesitamos preguntarnos si esos remedios no resultarían más costosos que la enfermedad.

El debate académico actual en México, pareciera inclinarse más por esta opción de fortalecimiento del sistema de justicia constitucional, especialmente en lo que respecta al Poder Judicial Federal y, particularmente, a la Suprema Corte. En esta línea, por ejemplo, López Noriega considera que “es necesario mejorar el empaque institucional de la Corte de tal manera que sus decisiones tengan un mayor impacto al enraizar la Constitución en la realidad”, por lo que el objetivo hoy en día “no consiste en erigir un árbitro constitucional sino en fortalecerlo”. Por lo cual propone la eliminación de la mayoría calificada para las declaraciones generales de inconstitucionalidad y ampliar la fuerza vinculante de la jurisprudencia, entre otras medidas.⁸⁹

Cossío, después de analizar algunas de las principales propuestas de modificación del sistema de justicia constitucional que se han formulado en los últimos años desde la academia, concluye que la gran mayoría convergen en la idea de “continuar con los cambios institucionales necesarios para que nuestro

⁸⁹ López Noriega, Saúl, “La democracia mexicana y su árbitro constitucional”, en Esquivel, Gerardo; Ibarra Palafox, Francisco y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Cien Ensayos para el Centenario. Estudios jurídicos*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Instituto Belisario Domínguez, 2017, tomo 2, p. 313.

sistema se acerca cada vez más al europeo”.⁹⁰ Es decir, que pareciera que la doctrina mexicana estaría más por la labor de seguir fortaleciendo el sistema de justicia constitucional, particularmente a la Suprema Corte, que por limitarlo o mantenerlo con sus dimensiones actuales.

Esto, además de tener el riesgo de llevar a los actores políticos a continuar rediseñando el sistema de justicia constitucional bajo la idea obsoleta para México del modelo europeo⁹¹, plantea el riesgo de animar a la Suprema Corte a seguir ensanchando su poder, a seguir ampliando el ámbito del control judicial de constitucionalidad y quizá hasta de aferrarse a la idea de hacer prevalecer al control concentrado aun incluso a costa de la viabilidad del control difuso.

Considero que, contrario a lo que seguramente piensan quienes esto proponen, un sistema de justicia constitucional así no es lo que se requiere en la etapa de consolidación democrática en la que se encuentra México. De seguir avanzando en ese camino, lo único que se conseguirá es que la Suprema Corte contribuya a la erosión de la legitimidad de los poderes representativos, desincentive a éstos a decidir sobre las cuestiones más fundamentales para la sociedad mexicana y termine por invadir y controlar causas del procedimiento democrático como el procedimiento de reforma constitucional en los que, todavía hoy, los poderes representativos pueden expresar la última palabra en cuanto a la organización jurídica y política de los mexicanos.

Permitir o incentivar que la última palabra en las cuestiones fundamentales que rigen a una sociedad la tengan tribunales y no los poderes de representación directa de los ciudadanos, supone apostar por un modelo de constitucionalismo fuerte que ha mostrado ser exitoso en algunos lugares y contextos, particularmente en aquellos en donde inicia un nuevo régimen democrático. Pero en un país como México donde el proceso de transición tuvo su punto clave hace 17 años y desde entonces se avanza en un proceso de consolidación democrática, no pareciera ser la mejor apuesta.

En este orden de ideas, el sistema de justicia constitucional mexicano actual puede verse de otra manera que no necesariamente lleve a volverlo más

⁹⁰ Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, op. cit., p. 271.

⁹¹ En este sentido suscribo la crítica realizada por Cossío, en el sentido de que la idea inspiradora del modelo europeo no es funcional para el contexto mexicano actual y que mejor sería discutir los ajustes que resultarían necesarios al actual modelo (*vid. Ibídem*, pp. 272 y sigs.).

fuerte y más invasivo del proceso democrático. Puede verse como un sistema lo suficientemente amplio y fuerte para incidir en el proceso democrático, frenando la actuación de los poderes públicos cuando estos se aparten del marco constitucional, posicionando temas y propuestas de solución en la agenda y ofreciendo a las personas un ámbito de protección adecuado para sus derechos; pero que, sin embargo, debido a las características institucionales que se han señalado no es capaz de suplantar a los poderes representativos en la definición final de esas cuestiones. Es decir, como un sistema que favorece una deliberación pública más amplia, en la que participe un mayor número de actores y encasuada dentro de los márgenes constitucionales, de tal manera que no permite que los representantes directos eludan su responsabilidad para con los ciudadanos.

“El proceso democrático –ha dicho Robert Dahl– es una apuesta a la posibilidad de que un pueblo obrando en forma autónoma, pueda aprender a hacerlo correctamente”.⁹² Si ante la encrucijada que enfrenta, México termina por apostar por un modelo de constitucionalismo fuerte, donde el proceso democrático quede supeditado a la decisión de los jueces constitucionales, ese aprendizaje nunca terminará de darse y sus ciudadanos estaremos condenados a vivir a expensas de las decisiones –buenas y malas– que tomen los tutores judiciales de nuestra democracia.

⁹² *La democracia y sus críticos*, op. cit., p. 232.

VII. CONCLUSIONES

Una vez concluida la presente investigación a continuación presento las principales conclusiones a las que he arribado.

1. La convivencia de la justicia constitucional con el régimen autoritario

El caso de México demuestra que la justicia constitucional por sí sola no convierte a un régimen en democrático. En México la justicia constitucional no es producto directo del cambio democrático ocurrido hacia finales del siglo XX. En alguna medida, ha estado presente desde la segunda mitad del siglo XIX a través del amparo cuya resolución corresponde a los juzgados y tribunales federales, teniendo a la Suprema Corte como órgano de cierre del sistema. A diferencia de muchos otros países que transitaron a la democracia en la tercera de ola de democratización, en México la justicia constitucional no es una institución de nueva planta de la democracia. Por el contrario, convivió con un régimen autoritario.

Una de las particularidades que hicieron atípico al régimen autoritario en México es que en el papel contaba con todos los elementos propios de una democracia constitucional: una Constitución rígida, con catálogo de derechos fundamentales, un modelo de estado federal, elecciones periódicas e incluso un sistema de justicia constitucional basado en el juicio de amparo. Era un régimen con apariencia formal democrática, pero con prácticas profundamente autoritarias que anulaban, cuando así convenía, cualquier mecanismo de control del poder.

La actuación de la justicia constitucional durante el régimen autoritario es paradójica. Por un lado, a través del amparo algunas personas podían lograr que se controlara la actuación de autoridades del régimen. Pero, por otro lado, precisamente esos casos servían para imprimirle al régimen cierta dosis de legitimidad que contribuía a que este prevaleciera.

Esta justicia constitucional limitada fue suficiente para que el juicio de amparo se constituyera como una de las instituciones jurídicas máspreciadas de los mexicanos y para que la Suprema Corte, a pesar de su actuar generalmente discreto, adquiriera cierta solidez y reconocimiento. Lo cual puede

explicar, en parte, por qué durante el proceso de transición democrática no se opta por sustituir a la Suprema Corte por otro órgano –un tribunal constitucional autónomo al Poder Judicial, por ejemplo–, sino en fortalecerla.

Precisamente como en la transición se opta por el fortalecimiento de una institución que, aunque obró con una tímida autonomía, en realidad estaba cooptada por el régimen autoritario es innegable que las prácticas autoritarias del régimen se habían interiorizado en el Poder Judicial Federal. Por lo que, así como el proceso de transición democrática mexicana ha sido gradual y lento, el surgimiento de la Suprema Corte como baluarte para el afianzamiento de pilares de la democracia constitucional mexicana ha seguido el mismo ritmo. Esto explica la continua tensión que todavía hoy se aprecia en la Corte entre continuidad y cambio, entre formalismo y audacia, entre pasividad y activismo. Y me parece que también explica por qué la Suprema Corte sigue siendo hoy un tribunal relativamente impredecible y no siempre consistente en la construcción de su doctrina constitucional.

2. La transformación de la justicia constitucional en el contexto de la transición democrática

Entre finales de la década de los sesenta y principios de la de los setenta, se inicia en México un proceso de transición a la democracia que concluye con las elecciones presidenciales de 2000 que pierde el PRI.

El proceso de transición fue paulatino y gradual. No existió un momento fundacional o un escenario de “nuevo comienzo” como el referido por Ackerman. Tampoco hubo, a diferencia de muchos países de la tercera ola, la expedición de una nueva Constitución. Todo el proceso de transición transcurre en el marco de la Constitución de 1917 a la cual durante la transición se le efectuaron una serie de reformas –la mayoría de ellas relacionadas con cuestiones electorales– que eran producto de las negociaciones del régimen con los partidos de oposición.

En este contexto, el Poder Judicial Federal también sufrió profundas transformaciones. Inspirado en la idea del modelo europeo de control de constitucionalidad, el poder reformador de la Constitución mexicana comenzó a perfilar a la Suprema Corte como una especie de tribunal constitucional. Es posible que el tímido papel desempeñado por la Suprema Corte durante el

régimen autoritario fuera suficiente para descartar la idea que crear un tribunal constitucional autónomo al Poder Judicial federal, siguiendo fielmente el modelo europeo. Paradójicamente, aunque la exposición de motivos alude en varias ocasiones a la idea de transformar a la Suprema Corte en “auténtico” tribunal constitucional, realmente es la reforma de 1994 la que evita que en México se adopte plenamente el modelo europeo de tribunales constitucionales.

Algunos aspectos del diseño de este nuevo sistema de justicia constitucional ponen en evidencia que no se buscaba sumar a la Suprema Corte a la mesa de definición de las principales reglas del sistema político. Los 8 votos exigidos para invalidar con efectos generales una norma, la improcedencia de las acciones de inconstitucionalidad tratándose de leyes electorales en un primer momento, tenían el efecto de restringir la intervención de la Suprema Corte en temas políticos sensibles y de limitar el alcance de sus nuevas facultades.

Tampoco se buscaba que la Suprema Corte se involucrara demasiado en la defensa de derechos fundamentales. En este sentido apunta el hecho de que en la reforma de 1994 no se realiza ninguna modificación sustancial para fortalecer el papel de la Suprema Corte en la resolución de juicios de amparo, sino que, por el contrario, se amplían sus facultades discrecionales para enviar un mayor número de juicios de amparo a los Tribunales Colegiados para su resolución.

Por todo lo anterior, puede concluirse en este aspecto que el contexto en el que comienza a operar la Suprema Corte el nuevo sistema de justicia constitucional diseñado en la reforma de 1994 no favorecía que la Suprema Corte asumiera un rol protagónico dentro del andamiaje institucional.

La inercia que tomó el proceso de transición motivó que se removiera una de las principales restricciones a las facultades de la Suprema Corte establecidas en la reforma de 1994: la improcedencia de las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales. A pesar de las otras limitantes a su competencia, esta reforma para permitir la impugnación de leyes electorales ante la Suprema Corte, así como el auge en la promoción de controversias constitucionales impulsado por los municipios, catapultó a la Suprema Corte a un desempeñar un papel más protagónico hacia el final de la transición y el inicio del periodo de consolidación democrática.

3. El fortalecimiento del Poder Judicial federal en el contexto de la transición democrática

En los primeros 5 años posteriores a la reforma (1995-2000) la Suprema Corte desarrolló con cierta discreción una serie de precedentes tendentes a fortalecer al Poder Judicial y desarrollar herramientas a partir de las cuales poder defenderse ante un embate de los grupos políticos. En este periodo, que coincide con el último sexenio del PRI y, por lo tanto, con el final de la transición, la Suprema Corte desarrolló importantes precedentes relacionados con la independencia judicial, afianzó el modelo concentrado de control de constitucionalidad en los tribunales federales y dejó abierta la posibilidad de controlar reformas constitucionales.

A mi modo de ver esta actuación estratégica de la Suprema Corte en el desarrollo de estos precedentes obedecía al temor fundado que inspiraba el contexto en el que comienza a operar esta nueva Suprema Corte, de que los actores políticos en el marco de las negociaciones del proceso de transición, pudiesen intervenir nuevamente en el funcionamiento del Poder Judicial.

A partir de una serie de casos promovidos por Magistrados de poderes judiciales estatales, la Suprema Corte desarrolló importantes criterios relacionados con la estabilidad en el cargo de la que deben gozar los jueces para el desempeño autónomo de sus funciones. Particularmente fue enfática en proteger la garantía de inamovilidad en el cargo durante el periodo para el cual se hubiese designado. Precisamente una de las garantías que se hubiesen podido considerar afectadas con la disolución de la Suprema Corte en 1994, en la que, básicamente, se dio por terminado el nombramiento de 26 Ministros que, de acuerdo a las normas constitucionales entonces vigentes, podían ocupar el cargo en forma vitalicia. Adicionalmente, en un caso que pasó casi desapercibido, la Suprema Corte sentó un precedente en el cual estableció la facultad del Presidente de la Suprema Corte, en su calidad de Presidente del Consejo de la Judicatura Federal, de presentar ante el Pleno de la Corte consultas con el propósito de analizar la constitucionalidad de una norma que estimaran contraria a la independencia judicial.

También en esta etapa final del proceso de transición consolidó jurisprudencialmente un criterio que, en términos generales, se había mantenido desde finales de siglo XIX en el sentido de que la Constitución no autorizaba un

control difuso de constitucionalidad a pesar de lo que expresamente indica el artículo 133 de la Constitución mexicana. A partir de esta doctrina los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal, entre ellos todos los jueces estatales, habían entendido no sólo que no podían hacer control de constitucionalidad de normas, sino ni siquiera interpretar la Constitución ni las normas de conformidad con esta. El efecto que tuvo este criterio durante todo el régimen autoritario, y también durante la transición en tanto que fue confirmado por la Corte, fue que los jueces no pertenecientes al Poder Judicial Federal aplicaban la ley acriticamente y con ello limitaban los efectos normativos de la Constitución sólo a aquellos casos –la minoría– que pasaban a la jurisdicción de amparo. En el contexto de la transición democrática, este criterio se explica a partir de la estrategia de la Suprema Corte de afianzarse como el intérprete único de la Constitución bajo la lógica –mal entendida– del modelo concentrado.

Finalmente, en este periodo la Suprema Corte desarrolla una serie de criterios en los que establece la procedencia del control de constitucionalidad sobre el procedimiento de reformas constitucionales y muestra una postura ambivalente en cuanto a la posibilidad de controlarlas en cuanto a su contenido, si bien termina prevaleciendo en esta etapa el criterio de que eso es improcedente.

Con estos criterios puede concluirse que en el periodo 1995-2000, justo en la etapa final del proceso de transición, la Suprema Corte desarrolla una serie de precedentes que envían el mensaje de que está dispuesta a defender la independencia judicial, incluso actuando de oficio o controlando reformas constitucionales que pudieran afectar el funcionamiento del Poder Judicial. Esto la dotaría de una mayor solidez institucional, la cual contribuirá a que paralelamente vaya consolidándose como un árbitro aceptado para la solución de conflictos políticos.

4. La Suprema Corte como árbitro para la solución de conflictos políticos

La reforma de 1994 buscó canalizar hacia a la Suprema Corte una serie de disputas entre actores políticos que ya no eran solucionables a través de los canales tradicionales del régimen autoritario. Durante prácticamente toda la vigencia de este régimen las disputas que pudieran surgir entre poderes o niveles de gobierno eran resueltos por causas políticas: ya fuera empleando la disciplina

de partido o bien con la intervención directa del Presidente o del Secretario de Gobernación.

En la medida en que durante la transición el escenario político se fue volviendo más plural, muchos conflictos políticos –sobre todo en el ámbito municipal y estatal que eran donde existía una mayor pluralidad política– se fue aumentando la conflictividad y disminuyendo la capacidad del régimen para procesarlos por vías políticas. La creación de las acciones abstractas de inconstitucionalidad y, sobre todo, la ampliación de los supuestos de procedencia de las controversias constitucionales, buscaron crear una vía de solución más objetiva e imparcial a partir de la intervención de la Suprema Corte.

En el ámbito de las controversias constitucionales, en los primeros 5 años posteriores a la reforma (1995-2000) se observa un paulatino crecimiento en el número de controversias promovidas, impulsado en su mayor parte por los municipios, los cuales, desde entonces, son los principales promotores de estos juicios constitucionales. Sin embargo, es a partir de 2000, es decir, una vez que el PRI pierde la presidencia cuando se nota un notable incremento en el número de controversias promovidas.

En el trabajo se hace referencia a algunos estudios empíricos que ponen de manifiesto, no obstante, que la Suprema Corte no suele fallar con demasiada frecuencia en contra del gobierno o las mayorías parlamentarias. A pesar de ello el constante crecimiento de controversias constitucionales promovidas, así como algunas reformas más recientes que han ampliado el número de sujetos legitimados para interponerlas, hace llegar a la conclusión de que, con independencia del sentido de los fallos, la Suprema Corte ha sido capaz de aparecer ante los actores políticos como una instancia confiable para dirimir sus disputas constitucionales.

Algo similar puede decirse respecto de las acciones de inconstitucionalidad. En relación con ellas destaca que a partir de 1996 cuando se elimina la improcedencia de las acciones de inconstitucionalidad en contra de normas electorales, se consolida como un mecanismo a través del cual, principalmente los partidos políticos, acuden a la Suprema Corte a dirimir sus disputas respecto del contenido de normas electorales. En este sentido, también existen estudios empíricos que fueron citados en el trabajo que parecen demostrar que tampoco en acciones de inconstitucionalidad la Suprema Corte

suele fallar con frecuencia contra los intereses del ejecutivo o de los partidos mayoritarios. No obstante, a la par se observa también con notoriedad después de 2000 un incremento sostenido en el número de acciones promovidas y, cada vez más, una mayor variedad de actores que las interponen.

A partir de lo cual puede afirmarse que en este periodo final del proceso de transición (1995-2000) y en los primeros años de la etapa de consolidación democrática (2000-2005) la Suprema Corte se consolidó como un tribunal enfocado principalmente a resolver disputas constitucionales entre actores políticos por la vía de la controversia constitucional y las acciones de inconstitucionalidad. Fueron estos procesos los que paulatinamente le fueron dando a la Suprema Corte una mayor visibilidad y relevancia en el escenario institucional de México.

Con ello puede decirse que es precisamente esta la principal aportación de la Suprema Corte al proceso de transición democrática y a la etapa inicial de la consolidación: servir de cause para la solución de conflictos políticos, algunos de los cuales hubiesen podido poner en riesgo la estabilidad del país y el propio proceso de transición a la democracia. A partir de la pacificación de estos conflictos políticos, la Suprema Corte se convirtió en un actor relevante de la transición y consolidación democráticas.

5. La Suprema Corte como tribunal de derechos

A partir de 2005 y 2006 el modelo de árbitro de conflictos políticos comenzó a agotarse. En esos años inició un debate académico en torno a si el arbitraje en la solución de conflictos políticos era el rol que debía desempeñar la Suprema Corte en la consolidación democrática. La mayoría de las opiniones expresadas en ese sentido comenzaron a coincidir en que durante estos primeros años del proceso de consolidación la Suprema Corte había descuidado significativamente la protección de derechos fundamentales.

Estas voces tuvieron eco en algún sector de la Suprema Corte que también en el ámbito académico dio respuesta a esta crítica. Esta crítica se unió con otros factores como un escenario de mayor pluralidad política, el posicionamiento institucional que ya para entonces gozaba la Suprema Corte, el estancamiento del modelo de árbitro político, la llegada de Ministros con perfiles distintos al del juez de carrera del Poder Judicial Federal y, sobre todo, una grave

crisis de seguridad pública, producto de la guerra emprendida contra el narcotráfico. Todo ello se combinó para despertar en la Suprema Corte un mayor interés por posicionarse como un tribunal enfocado a la protección de derechos fundamentales.

A partir de 2006 es claro el interés de la Suprema Corte por reactivar una olvidada facultad de la que gozaba desde el texto original de la Constitución de 1917 para investigar violaciones graves a los derechos fundamentales. En el periodo comprendido entre 2006 y 2010 decidió iniciar investigaciones en 4 casos relacionados con violaciones a derechos fundamentales que habían acaparado la atención de los medios de comunicación y la sociedad. Sin embargo, la forma de resolver estas investigaciones, señalando que las violaciones no habían sido suficientemente graves o evitando señalar como responsables a funcionarios de primer nivel, no contribuyó a posicionar esa imagen de la Suprema Corte, si bien desde entonces comenzó a ser claro su interés de enfocarse más a la protección de derechos fundamentales.

Donde se observa con mayor claridad este interés es en el ejercicio de la facultad de atracción de juicios de amparos, una atribución que también hasta entonces tenía prácticamente en el olvido. Como se demostró en el presente trabajo entre 2006 y 2007 inicia una política de la Suprema Corte consistente en ejercer más estratégicamente su facultad de atracción. A partir de esta política, la Suprema Corte, principalmente a través de su Primera Sala, comienza a resolver juicios de amparo e, incluso recursos de apelación en procesos penales federales a partir de los cuales establecerá precedentes de enorme relevancia para la protección de los derechos fundamentales.

Desde entonces la Suprema Corte parece empeñada en posicionarse como un tribunal enfocado a la defensa de derechos fundamentales. En el trabajo se hizo referencia, a modo de ejemplo, a diversos casos paradigmáticos resueltos por la Suprema Corte entre 2006-2011, a partir de los cuales ha ido dotando de contenido al catálogo constitucional de derechos.

Aquí encontramos otra de las principales aportaciones de la Suprema Corte al proceso de consolidación democrática en México: posicionar en la agenda política diversos temas de derechos fundamentales. Al hacerlo ha incentivado el debate político sobre ellos, a partir de premisas constitucionales casi siempre claras y ello, en términos generales, ha ido arrojando,

paulatinamente, resultados positivos al afianzamiento de uno de los pilares básicos de cualquier democracia constitucional: la vigencia efectiva de los derechos fundamentales.

6. El reforzamiento en la protección de derechos humanos: la reforma de 2011 y el control difuso

La reforma constitucional de derechos humanos de 2011 representa un parteaguas, todavía más importante que la propia reforma de 1994, en la restructuración del sistema de justicia constitucional. Supone un reforzamiento en la protección de los derechos humanos pero que involucra a todos los jueces, no solo a los del Poder Judicial Federal.

La reforma define en el sistema jurídico mexicano un bloque de constitucionalidad, introduce una serie de principios interpretativos de los derechos humanos, entre los que destaca el de interpretación conforme y el *pro persona*, así como diversas obligaciones y deberes a cargo de todas las autoridades en relación con los derechos humanos. Todo ello en franca oposición a la jurisprudencia del Poder Judicial Federal sobre el control concentrado de constitucionalidad.

La reforma de derechos humanos de 2011 establece, pues, el marco necesario para el restablecimiento de un sistema de justicia que admita el control difuso de constitucionalidad. Adicionalmente a la reforma, la sentencia de la Corte IDH en el caso *Radilla Pacheco vs. México*, impone claramente la obligación a los jueces mexicanos de ejercer un control difuso y de oficio de la convencionalidad de las normas que apliquen. Ante ello la Suprema Corte reconocería en diversos criterios derivados del expediente Varios 912/2010, la obligación de todos los jueces mexicanos de ejercer un control difuso de constitucionalidad y convencionalidad. Señalando, además, los pasos para ejercerlo –interpretación conforme e inaplicación–, así como un primer intento de definir el contenido del bloque de constitucionalidad.

La definición del bloque de constitucionalidad quedaría un poco más precisa, aunque en forma un tanto incongruente, en la contradicción de tesis 293/2011. En esta resolución la Suprema Corte estableció, por un lado, que las normas de derechos humanos reconocidas en la Constitución y en tratados internacionales de derechos humanos no se relacionan entre sí en términos

jerárquicos. Sin embargo, por otro lado, en la misma resolución establece que, en caso de existir una restricción expresa a un derecho en la Constitución, debe prevalecer ésta. Con lo cual se entiende, aunque no lo diga expresamente la sentencia, que en opinión de la Suprema Corte la Constitución mantiene un carácter supremo respecto al resto de normas que conforman el bloque de constitucionalidad.

Aunque esta resolución ha sido duramente criticada y percibida como un retroceso en la protección de los derechos humanos, desde mi perspectiva se trata de una decisión valiosa. Con ella la Suprema Corte mantiene a la Constitución como la norma suprema del ordenamiento jurídico, garantizando con ello que las principales normas que rigen la organización política y social de los mexicanos sean definidas por el procedimiento democrático de reforma constitucional y no por el razonamiento de 11 Ministros o por un tribunal u organismo internacional.

Por otra parte, el sostener el carácter supremo de la Constitución respecto de cualquier otra norma del bloque se evita que se pueda realizar un control de convencionalidad sobre el contenido de la Constitución. Aunque en este periodo se han presentado casos con este planteamiento y algunos Ministros se han expresado a favor de la igualdad jerárquica entre las normas constitucionales y las normas internacionales de derechos humanos y, por lo tanto, han aceptado la posibilidad de ejercer un control de convencionalidad sobre la Constitución, hasta ahora han sido posturas minoritarias al interior de la Suprema Corte.

La aceptación del modelo de control difuso es la gran transformación del sistema de justicia constitucional. El sistema mexicano despierta naturalmente el interés por la forma en que se va a articular la co-existencia entre control concentrado a cargo del Poder Judicial Federal y el control difuso a cargo del resto de los órganos jurisdiccionales. Este nuevo sistema apuesta por superar antiguos prejuicios respecto de la función del juez ordinario y por la aceptación, especialmente del Poder Judicial Federal, de que en un estado que aspire a ser democrático la interpretación de la Constitución no puede estar centrada en unas solas manos o en un número reducido de órganos.

En este sentido, puede decirse que a partir de la reforma de derechos humanos de 2011 la principal aportación de la Suprema Corte a la consolidación democrática ha sido la de no hacer valer el enorme poder con el que actualmente

cuenta y no interferir en el funcionamiento de los canales democráticos más esenciales como lo es el del procedimiento de reforma constitucional. Así como el no entorpecer en demasía, hasta ahora, el modelo de control difuso de constitucionalidad. Por la trascendencia que tienen en términos de conjugar este sistema de justicia constitucional con el respeto al procedimiento democrático considero que son éstas, por encima de la solución de conflictos políticos y la protección de derechos, las principales aportaciones de la justicia constitucional a la consolidación democrática mexicana.

7. La encrucijada de la Suprema Corte

Actualmente y en los años por venir la Suprema Corte enfrentará una encrucijada. La manera como la resuelva, me parece, será determinante para el fortalecimiento democrático de México. Podrá optar por el camino de seguir fortaleciendo el sistema de justicia constitucional, lo que podría llevarla a aceptar la igualdad jerárquica de las normas internacionales de derechos humanos con la Constitución y, por ende, la posibilidad de anular una reforma constitucional o inaplicar una disposición constitucional por estimarla contraria a derechos humanos. Ello supone una apuesta porque la Suprema Corte desempeñe una función cuasi-tutelar de la democracia mexicana, en la que se potencia el control judicial de constitucionalidad en perjuicio del proceso democrático.

O bien, podrá mantenerse en el camino de intentar armonizar un sistema de justicia constitucional en el que coexisten el modelo concentrado y el modelo difuso con el funcionamiento del proceso democrático. En ese sentido, afirmaría la supremacía de la Constitución respecto de normas internacionales de derechos humanos, autolimitándose, por lo tanto, en el ejercicio del control judicial sobre reformas constitucionales; potenciaría el federalismo judicial y el control difuso en el entendido de que es el debate constitucional entre múltiples actores, más que la imposición de una visión elitista de un pequeño grupo, la que mejor permitirá identificar y participar en la construcción colectiva de las principales normas que nos rigen. Ello supone apostar por una Suprema Corte que continúe ejerciendo un papel fundamental como el principal referente en la interpretación de la Constitución, pero sin que impida las aportaciones de otros tribunales tanto federales como estatales y que tenga cuidado en que sus resoluciones no terminen por asfixiar los principales canales democráticos.

Desde mi perspectiva es esta última apuesta la que mayormente garantiza el éxito de la consolidación democrática en México. Ciertamente es una apuesta que quizá no tenga hoy en día demasiados simpatizantes en México, porque pudiera parecer que aporta incertidumbre, especialmente en lo relativo a la protección de derechos fundamentales. No obstante, es ahí donde me parece que debemos recordar que lo propiamente característico de los regímenes democráticos es la incertidumbre antes que la certeza. Incertidumbre que tiene que ver no sólo con los resultados de las elecciones, sino en general con el resultado del proceso democrático. El que la justicia constitucional sea una institución propia de las democracias desconfiadas, significa apostar por un sistema que sea capaz de forzar al legislador democrático a tomar en serio a la Constitución, pero que no pretenda suplantarla.

BIBLIOGRAFÍA

Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2004.

Abregú, Mario y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997.

Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Miguel Ángel Porrúa et al., 2011.

Ackerman, Bruce, "The Rise of World Constitutionalism", *Virginia Law Review*, vol. 83, 1997, pp. 771-797.

-----, *We the People. Foundations*, Cambridge y Londres, Harvard University Press, 1991, vol. 1.

Acosta Romero, Miguel y Alfonso Pérez Fonseca, *Derecho jurisprudencial mexicano*, 3ª edición, México, Porrúa, 2002.

Acosta Sánchez, José, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional. Fundamentos de la democracia constitucional*, Madrid, Tecnos, 1998.

Adato Green, Victoria, "Iniciativa de reforma constitucional. Su presentación conjunta por el Presidente de la República y miembros de ambas Cámaras del Congreso de la Unión no pugna con el requisito previsto por el artículo 71 constitucional (Comentario a la Tesis número 193,255", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 2, enero-junio 2000, pp. 187-191.

Ahumada Ruiz, Marian, "El intérprete último de los derechos y el nuevo federalismo judicial", en Rubio Llorente, Francisco; Jiménez Campo, Javier; Solozabal Echavarría, Juan José; Biglino Campos, Paloma y Gómez Montoro, Ángel (coords.), *La Constitución política de España. Estudios en homenaje a Manuel Aragón Reyes*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016, pp. 359-371.

-----, "Tribunales constitucionales y democracias desconfiadas", en Bergman, Marcelo y Rosenkrantz, Carlos (coords.), *Confianza y derecho en América Latina*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2009, pp. 237-258.

-----, *La jurisdicción constitucional en Europa. Bases teóricas y políticas*, Pamplona, Thomson Civitas-Cátedra Garrigues de la Universidad de Navarra, 2005.

-----, "La regla de la mayoría y la formulación de doctrina constitucional. *Rationes decidendi* de la STC 136/1999", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 58, enero-abril 2000, pp. 155-188.

-----, "El 'certiorari'. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 41, mayo-agosto 1994, pp. 89-136.

Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001.

Allan, T.R.S., *Constitutional Justice. A Liberal Theory of the Rule of Law*, Oxford, Oxford University Press, 2001.

Álvarez de Lara, Rosa María, "Algunos comentarios sobre el reconocimiento de la costumbre y la discriminación de la mujer en la reciente reforma constitucional en materia indígena", en Carbonell Sánchez, Miguel y Pérez Portilla, Karla (coords.), *Comentarios a la reforma constitucional en materia indígena*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, pp. 111-125.

Ansolabehere, Karina, *La política desde la justicia. Cortes supremas, gobierno y democracia en Argentina y México*, México, Fontamara-FLACSO, 2007.

-----, "Suprema Corte: Árbitro sin contrapesos", *Nexos*, núm. 332, agosto 2005, pp. 39-44.

-----, "Jueces, Política y Derecho: particularidades y alcances de la politización de la justicia", *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 22, abril 2005, pp. 39-63.

Aragón, Manuel, "25 años de justicia constitucional en España", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 2, julio-diciembre 2004, pp. 3-23.

-----, "Algunas consideraciones sobre el recurso de amparo", en Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Instrumentos de tutela y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2002, pp. 27-50.

-----, "Justicia constitucional en el siglo XX. Balance y perspectivas en el umbral del siglo XXI", en VV.AA., *La Ciencia del Derecho durante el Siglo XX*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998, pp.163-203.

-----, "La aplicación judicial de la Constitución: algunas consideraciones sobre la justicia constitucional", en *Estudios de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, pp. 109-135.

-----, *Estudios de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.

-----, "El juez ordinario entre legalidad y constitucionalidad", *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, número 1, 1997, pp. 179-202.

-----, *Constitución y control del poder. Introducción a una teoría constitucional del control*, Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1995.

Arenas Bátiz, Carlos Emilio, *El Nuevo Modelo de Control de Constitucionalidad y de Convencionalidad en Materia de Derechos Humanos a partir de la Reforma de 2011. Según dos perspectivas antagónicas: "internacionalistas" vs "soberanistas"*, Monterrey, Poder Judicial del Estado de Nuevo León, 2013.

Arteaga Nava, Elisur, *Tratado de Derecho constitucional*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 1999, 4 vols.

Astudillo Reyes, César Iván, *Ensayos de justicia constitucional en cuatro ordenamientos de México: Veracruz, Coahuila, Tlaxcala y Chiapas*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2004.

----- y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la Constitución. Implicaciones y límites*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011.

Ávila Ornelas, Roberto, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la transición democrática*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2012.

Azaola, Elena y Bergman, Marcelo (Dirs.), *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la tercera encuesta a población en reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, 2009.

Bachof, Otto, *Jueces y Constitución*, trad. Rodrigo Bercovitz, Madrid, Civitas, 1985.

Báez Martínez, Antonio, "El indebido monopolio del Poder Judicial de la Federación para conocer de la constitucionalidad de las leyes", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núm. 237, 2011, pp. 249-258.

Báez Silva, Carlos, "Cambio político y Poder Judicial en México", en Cienfuegos Salgado, David y López Olvera, Miguel Alejandro (coords.), *Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruiz. Derecho constitucional y política*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2005, pp. 25-58.

Balbuena, Arminda, "La inmovilidad democrática de la justicia constitucional mexicana: nueve tesis sobre la justicia constitucional en México", *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, núm. 44, julio 2002, pp. 89-98.

Barber, Sotirios A. y George, Robert P. (Eds.), *Constitutional Politics. Essays on Constitution Making, Maintenance, and Change*, Princeton, Princeton University Press, 2001.

Bayón, Juan Carlos, "Derechos, democracia y Constitución", en Laporta, Francisco (ed.), *Constitución: problemas filosóficos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, pp. 67-138.

Becerra, Ricardo; Salazar, Pedro y Woldenberg, José, *La mecánica del cambio político en México. Elecciones, partidos y reformas*, México, Cal y Arena, 2000.

Becerra Ramírez, Manuel, "Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el derecho internacional", en Méndez Silva, Ricardo (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos. Culturas y sistemas jurídicos comparados*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2008, tomo I, pp. 399-432.

Becerra Rojasvértiz, Rubén Enrique y Gama Leyva, Leopoldo (coords.), *Derechos políticos y democracia en México. Reflexiones en torno al Caso 10.180 México CIDH*, México, Tribunal Electoral Federal, 2014.

Bell, Donald L., "The Adequate and Independent State Grounds Doctrine: Federalism, Uniformity, Equality and Individual Liberty", *Florida State University Law Review*, vol. 16, núm. 2, verano 1988, pp. 365-402.

Bergman, Marcelo, *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la encuesta a población en tres entidades de la República Mexicana: Distrito Federal, Morelos y Estado de México*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, 2002.

-----, y Rosenkrantz, Carlos (coords.), *Confianza y derecho en América Latina*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2009.

Berruecos García Travesí, Susana, *The Mexican Supreme Court under New Federalism: An Analysis of the Constitutional Controversies (1995-2000)*, San Diego, Center for U.S.-Mexican Studies-University of California. Consultado por última vez el 1 de abril de 2005 en: http://usmex.ucsd.edu/research/justice_pdfs/berruecos_scjn_federalism.pdf

-----, "La Suprema Corte de Justicia en el contexto de un nuevo federalismo", en VV.AA. *El Poder Judicial en la transición y consolidación democrática en México. Ensayos ganadores del Octavo Certamen Nacional de Ensayo Francisco I. Madero*, México, Instituto Federal Electoral, 2004, pp. 77-109.

Bickel, Alexander M., *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2a ed., New Haven, Yale University Press, 1986.

Blanco Valdés, Roberto, *El valor de la Constitución. Separación de poderes, supremacía de la ley y control de constitucionalidad en los orígenes del Estado liberal*, Madrid, Alianza Editorial, 1998.

Bovero, Michelangelo, *Una gramática de la democracia. Contra el gobierno de los peores*, trad. Lorenzo Córdova, Madrid, Trotta, 2002.

Brage Camazano, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000.

Burgoa O., Ignacio, *El juicio de amparo*, 38ª ed., México, Porrúa, 2001.

Bustillos, Julio, *Federalismo judicial a través del amparo. Relación entre las jurisdicciones federal y locales a través del instrumento protector de los derechos fundamentales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2010.

Caballero Juárez, José Antonio; López Ayllón, Sergio y Oñate Laborde, Alfonso, *Libro Blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, Suprema Corte, 2006.

Caballero Ochoa, José Luis, *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2015.

-----, "La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1º, segundo párrafo, de la Constitución)", en y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 103-133.

Cabrera Acevedo, Lucio, "Jurisprudencia", en VV.AA., *La Suprema Corte de Justicia y el Pensamiento Jurídico*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1985, pp. 225-267.

Cappelletti, Mauro, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 1991.

-----, "Necesidad y legitimidad de la justicia constitucional", en VV.AA., *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, pp. 599-662.

-----, *El Control Judicial de la Constitucionalidad de las Leyes en el Derecho Comparado*, trad. Cipriano Gómez y Héctor Fix, México, Facultad de Derecho-UNAM, 1966.

-----, *La jurisdicción constitucional de la libertad. Con referencia a los ordenamientos alemán, suizo y austriaco*, trad. de Héctor Fix Zamudio, México, Instituto de Derecho Comparado de la UNAM, 1961.

Carbonell Sánchez, Miguel, "La reforma constitucional: límites y controles", en Astudillo, César y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la Constitución. Implicaciones y límites*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 27-37.

-----, "Las obligaciones del Estado en el artículo 1º de la Constitución mexicana", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 63-102.

-----, *La Constitución pendiente. Agenda mínima de reformas constitucionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002.

-----, "Epílogo. La reforma indígena y la Suprema Corte", en Carbonell Sánchez, Miguel y Pérez Portilla, Karla (coords.), *Comentarios a la reforma constitucional en materia indígena*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, pp. 145-149.

-----, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del Derecho en México*, 3ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2000.

-----, "La Constitución de 1917 hoy: cinco retos inmediatos", en VV.AA., *Hacia una nueva constitucionalidad*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000, pp. 33-51.

----- (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y Concordada*, 15ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2000, 5 tomos.

----- y Salazar, Pedro, "Presentación", en Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. VII-XII.

----- y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011.

----- y Salazar, Pedro (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005.

----- y Pérez Portilla, Karla (coords.), *Comentarios a la reforma constitucional en materia indígena*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002.

Cárdenas Gracia, Jaime, *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000.

-----, "Hacia una Constitución normativa", en VV.AA., *El significado actual de la Constitución*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998, pp. 69-92.

-----, *Transición política y reforma constitucional en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1994.

Carhoters, Thomas, "The end of the transition paradigm", *Journal of Democracy*, vol. 13, núm. 1, enero 2002, pp. 5-21.

-----, *Aiding Democracy Abroad. The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 2000.

Carmona Tinoco, Jorge Ulises, "Panorama y breves comentarios al sentido y alcance de la inminente reforma constitucional en materia de derechos humanos en México de 2011", en Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Miguel Ángel Porrúa et al., 2011, pp. 157-195.

-----, "La reforma y las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 39-62.

Carpizo, Jorge, *Nuevos estudios constitucionales*, México, Porrúa-UNAM, 2000.

-----, *El presidencialismo mexicano*, 7ª ed., México, Siglo XXI Editores, 1987.

-----; Cossío Díaz, José Ramón y Fix-Zamudio, Héctor, "La jurisdicción constitucional en México", en García Belaunde, Domingo y Fernández Segado, Francisco (Coords.), *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson et al., 1997, pp. 747-804.

Carranco Zúñiga, Joel, *Poder Judicial*, México, Porrúa, 2000.

Carrillo Flores, Antonio, *La Constitución, la Suprema Corte y los derechos humanos*, México, Porrúa, 1981.

Casar, Ma. Amparo, "Las bases político-institucionales del poder presidencial en México", en Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito (comps.), *Lecturas sobre el cambio político en México*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2006, pp. 41-78.

-----, "Las bases político-institucionales del poder presidencial en México", *Política y Gobierno*, vol. 3, núm. 1, primer semestre 1996, pp. 61-92.

----- y Marván, Ignacio, "Pluralismo y reformas constitucionales en México: 1997-2012", en Casar, Ma. Amparo y Marván, Ignacio (coords.), *Reformar sin*

mayorías. *La dinámica del cambio constitucional en México: 1997-2012*, México, Taurus, 2014, pp. 13-85.

----- (coords.), *Reformar sin mayorías. La dinámica del cambio constitucional en México: 1997-2012*, México, Taurus, 2014.

Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl, “¿Son los Ministros verdaderos árbitros entre las élites políticas?”, en Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl (eds.), *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Tirant lo Blanch, 2016, pp. 105-142.

----- (eds.), *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Tirant lo Blanch, 2016.

Castañeda, Jorge G., *La herencia. Arqueología de la sucesión presidencial en México*, México, Extra Alfaguara, 1999.

Castilla, Karlos, “¿Control interno o difuso de constitucionalidad? Una mejor idea: la garantía de los tratados”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XIII, 2013, pp. 51-97.

-----, “El derecho de origen internacional en la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 23, julio-diciembre 2010, pp. 219-243.

-----, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 20, enero-junio 2009, pp. 65-83.

Castro, Juventino V., *Hacia el amparo evolucionado*, México, Porrúa, 1997.

Cavarozzi, Marcelo, “Los ciclos políticos en la Argentina desde 1955”, en O'Donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. América Latina*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, vol. 2, pp. 37-78.

Concha Cantú, Hugo A. y Caballero Juárez, José Antonio, *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-National Center for State Courts, 2001.

----- y Caballero Juárez José A., “La reforma judicial en las entidades federativas”, en Serna de la Garza, José María y Caballero Juárez, José Antonio (eds.), *Estado de derecho y transición jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, pp. 235-290.

Consulta Mitofsky, *Resultados electorales. Concentrado 1994-2000 y 1997-2000*, México, Consulta Mitofsky. Consultado por última vez el 20 de febrero de 2006 en:

http://www.consulta.com.mx/interiores/99_pdfs/11_elecciones_pdf/elec_1994_2000.pdf

Córdova Vianelo, Lorenzo, “La democracia constitucional y el control de las reformas constitucionales”, en Astudillo, César y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la Constitución. Implicaciones y límites*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 211-224.

-----, “La reforma electoral y el cambio político en México”, en Zovatto, Daniel y Orozco Henríquez, J. Jesús (coords.), *Reforma política y electoral en América Latina 1978-2007*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-IDEA, 2008, pp. 653-703.

-----, “Cambio político y consolidación de la democracia en México”, *Jurípolis. Revista del Departamento de Ciencia Política y Derecho del Tecnológico de Monterrey, Campus Ciudad de México*, núm. 1, agosto-diciembre 2003, pp. 13-26.

----- y Salazar Ugarte, Pedro (Coords.), *Democracia sin garantes. Las autoridades vs. la reforma electoral*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2009.

----- y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Estudios sobre la reforma electoral 2007. Hacia un nuevo modelo*, México, Tribunal Electoral Federal, tomo 1, 2009.

Corso Sosa, Edgar, “La primera sentencia en acción de inconstitucionalidad 1/95 (Aproximación a la noción de ‘materia electoral’)”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 1, julio-diciembre 1999, pp. 243-254.

-----, *La cuestión de inconstitucionalidad*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.

Cortez Salinas, Josafat, *La Suprema Corte de Justicia en México ¿Cuándo vota contra el Presidente?*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2014.

Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, 2ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2013.

-----, “Una paradoja constitucional”, *El Universal*, 3 de mayo de 2011, consultada por última vez el 3 de marzo de 2017 en: <http://archivo.eluniversal.com.mx/editoriales/52638.html>.

-----, *La controversia constitucional*, México, Porrúa, 2008.

-----, "Influencias de la Suprema Corte en la consolidación de la democracia en México", en VV.AA., *Tribunales Constitucionales y Democracia*, México, Suprema Corte, 2008, pp. 55-61.

-----, "Sobre 'jueces y política'", *Nexos*, núm. 332, agosto 2005, consultado por última vez el 25 de enero de 2017, la versión electrónica disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=11623>

-----, "El indebido monopolio constitucional-electoral de la Suprema Corte de Justicia", en Malem, Jorge; Orozco, Jesús y Vázquez, Rodolfo (comps.), *La función judicial. Ética y democracia*, Barcelona, Gedisa, 2003, pp. 117-126.

-----, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, México, Fontamara, 2002.

-----, *Cambio social y cambio jurídico*, México, Miguel Ángel Porrúa-ITAM, 2001.

-----, "La nueva jerarquía de los tratados internacionales", *Este País*, núm. 107, febrero 2000, pp. 34-38.

-----, *Constitución, Tribunales y Democracia*, México, Themis, 1998

-----, "El paradigma de los estudios constitucionales en México. Un caso de sociología del conocimiento jurídico", en VV.AA., *El significado actual de la Constitución*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998, pp. 153-192.

-----, "La jurisdicción constitucional en México", *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 1, 1997, pp. 221-254.

-----, *Jurisdicción federal y carrera judicial en México*, México, UNAM, Cuadernos para la Reforma de la Justicia núm. 4, 1996.

----- y Orozco y Villa, Luz Helena, "La activa Suprema Corte", *Nexos*, enero 2012, consultada por última vez el 7 de febrero de 2017 la versión electrónica disponible en: www.nexos.com.mx/?p=14628

----- y López Ayllón, Sergio, "La jerarquía de los tratados internacionales (Amparo en Revisión 1475/98, Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 3, julio-diciembre 2000, pp. 199-208.

----- y Fix Zamudio, Héctor, *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.

Cosío Villegas, Daniel, *El Sistema político mexicano. Las posibilidades de cambio*, México, Cuadernos de Joaquín Mortiz, 1991.

Cruz Parceró, José Antonio, *El lenguaje de los derechos. Ensayo para una teoría estructural de los derechos*, Madrid, Trotta, 2007.

Cruz Villalón, Pedro, "Juez Constitucional y funciones del Estado", en VV.AA. *Constitución, Estado de las Autonomías y Justicia Constitucional (Libro en homenaje al profesor Gumersindo Trujillo)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, pp. 69-83.

-----, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987.

Dahl, Robert, *La democracia y sus críticos*, trad. Leandro Wolfson, Barcelona, Paidós, 1992.

-----, "Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker", *Journal of Public Law*, vol. 6, 1957, pp. 279-295.

Diamond, Larry, "Toward Democratic Consolidation", *Journal of Democracy*, vol. 5, núm. 3, julio 1994, pp. 4-17.

Dorsen, Norman, "The Selection of U.S. Supreme Court Justices", *I.CON. International Journal of Constitutional Law*, vol. 4, núm. 4, 2006, pp. 652-663.

Dresser, Denise, "Tren demorado", *Reforma*, 15 de agosto de 2005.

Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, trad. de Marta Guastavino, Barcelona, Ariel, 1999.

-----, *El imperio de la justicia. De la teoría general del derecho, de las decisiones e interpretaciones de los jueces y de la integridad política y legal como clave de la teoría y práctica*, trad. Claudia Ferrari, 2ª ed, Barcelona, Gedisa, 1992.

Elizondo Mayer-Serra, Carlos, "La industria del amparo fiscal", *Política y Gobierno*, vol. XVI, núm. 2, segundo semestre 2009, pp. 349-383.

----- y Maganoli, Ana Laura (coords.), *Uso y abuso de los recursos públicos*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2012.

----- y Magaloni Kerpel, Ana Laura, "La forma es fondo: cómo se nombran y deciden los Ministros de la Suprema Corte de Justicia", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 23, julio-diciembre 2010, pp. 27-60.

----- y Nacif Hernández, Benito, "La lógica del cambio político en México", en Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Nacif Hernández, Benito (comps.), *Lecturas sobre el cambio político en México*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2006, pp. 7-38.

----- y Nacif Hernández, Benito (comps.), *Lecturas sobre el cambio político en México*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2006.

----- y Pérez De Acha, Luis Manuel, "Separación de poderes y garantías individuales: la Suprema Corte y los derechos de los contribuyentes", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 14, enero-junio 2006, pp. 91-130.

Elster, Jon, *Ulises desatado. Estudios sobre racionalidad, precompromiso y restricciones*, trad. Jordi Mundó, Barcelona, Gedisa, 2002.

-----, *Ulises y las sirenas. Estudios sobre racionalidad e irracionalidad*, trad. Juan José Utrilla, México, Fondo de Cultura Económica, 1997.

-----, "Forces and Mechanisms in the Constitution-Making Process", *Duke Law Journal*, vol. 45, núm. 2, noviembre 1995, pp. 364-396.

Esquivel, Gerardo; Ibarra Palafox, Francisco y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Cien Ensayos para el Centenario. Estudios jurídicos*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Instituto Belisario Domínguez, 2017, tomo 2.

Favoreu, Louis, "Los Tribunales Constitucionales", trad. José Julio Fernández, en García Belaunde, Domingo y Fernández Segado, Francisco (coords.). *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson et al., 1997, pp. 99-115.

-----, *Los tribunales constitucionales*, trad. Vicente Villacampa, Barcelona, Ariel, 1994.

----- y Rubio Llorente, Francisco, *El bloque de la constitucionalidad*, s/t, Madrid, Civitas-Universidad de Sevilla, 1991.

Fernández Forseck, Eduardo Diego, "La Corte y el fin del principio pro homine en México", *El juego de la Suprema Corte. Blog de la revista Nexos*, 7 de mayo de 2014, consultado por última vez el 11 de mayo de 2017 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?tag=contradiccion-de-tesis-2932011>

Ferrajoli, Luigi, "Derechos fundamentales", en Ferrajoli, Luigi et al., *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2001, pp. 19-56.

-----, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, trad. Perfecto Andrés y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2001.

----- et al., *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2001.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad: el nuevo paradigma para el juez mexicano", en Saiz Arnaiz, Alejandro y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial*, México, Porrúa-UNAM, 2012, pp. 91-183.

-----, *La acción constitucional de amparo en México y España. Estudio de Derecho Comparado*, 2ª ed., México, Porrúa, 2000.

----- (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, 4 tomos.

----- y Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2008, tomo II.

----- y Vega Hernández, Rodolfo (coords.), *Justicia Constitucional Local*, México, FUNDAP, 2003.

Ferreres, Víctor, *Constitutional Courts and Democratic Values. A European Perspective*, New Haven y Londres, Yale University Press, 2009.

-----, "Una defensa de la rigidez constitucional", en Laporta, Francisco (Ed.), *Constitución: problemas filosóficos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, pp. 327-344.

-----, *Justicia constitucional y democracia*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.

Fix Fierro, Héctor, "La reforma en México: entre la eficacia autoritaria y la incertidumbre democrática", en Pasará, Luis (Comp.), *En busca de una justicia distinta. Experiencias de reforma en América Latina*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2004, pp. 249-287.

-----, "Poder Judicial", en González, María del Refugio y López Ayllón, Sergio (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000, pp. 167-221.

-----, "Reformas y adiciones a la Constitución federal en materia de impartición de justicia", *Anuario Jurídico 1994*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1995, pp. 43-51.

----- y Valadés, Diego (coords.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto reordenado y consolidado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2016.

Fix-Zamudio, Héctor, *Justicia constitucional, ombudsman y derechos humanos*, 2ª ed., México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2001.

-----, "La declaración general de inconstitucionalidad", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 8, primer semestre 2001, pp. 89-155

-----, "Breve introducción al juicio de amparo mexicano", en *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, Porrúa-UNAM, 1999, pp. 1-96.

-----, "La declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo" en *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, Porrúa-UNAM, 1999, pp. 183-236.

-----, "La Suprema Corte de Justicia y el juicio de amparo", en *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, Porrúa-UNAM, 1999, pp. 467-580.

-----, *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, Porrúa-UNAM, 1999.

----- y Valencia Carmona, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, 2ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2001.

Franco González Salas, José Fernando, "La reforma ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación", en Córdova Vianello, Lorenzo y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Estudios sobre la reforma electoral 2007. Hacia un nuevo modelo*, México, Tribunal Electoral Federal, tomo 1, 2009, pp. 135-171.

Gama Leyva, Leopoldo, "Fiebre interamericana y narcisismo judicial en México", *El juego de la Suprema Corte. Blog de la revista Nexos*, 12 de enero de 2015, consultado por última vez el 12 de mayo de 2017 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=4328>

-----, "El imperio de los jueces en México: el desastre que viene", *El juego de la Suprema Corte. Blog de la revista Nexos*, 7 de mayo de 2014, consultado por última vez el 11 de mayo de 2017 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?tag=contradiccion-de-tesis-2932011>

García Belaunde, Domingo y Fernández Segado, Francisco (Coords.), *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson et al., 1997.

García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 3ª ed., Madrid, Civitas, 1991.

García Pelayo, Manuel, "El 'status' del Tribunal Constitucional", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 1, enero-abril 1981, pp. 11-34.

Gargarella, Roberto, *La justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*, Barcelona, Ariel, 1996.

Garzón Valdés, Ernesto, "El papel del poder judicial en la transición democrática", en Malem, Jorge Orozco, Jesús y Vázquez, Rodolfo (comps.), *La función judicial. Ética y democracia*, Barcelona, Gedisa-Tribunal Electoral Federal-ITAM, 2003, pp. 129-145.

George, Robert P., "Justice, Legitimacy and Allegiance: 'The End of Democracy?' Symposium Revisited", en Barber, Sotirios A. y George, Robert P. (Eds.), *Constitutional Politics. Essays on Constitution Making, Maintenance, and Change*, Princeton, Princeton University Press, 2001, pp. 314-327.

Ginsburg, Tom, "Introducción", en Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl (eds.), *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Tirant lo Blanch, 2016, pp. 13-22.

-----, *Judicial Review in New Democracies. Constitutional Courts in Asian Cases*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.

----- y Moustafa, Tamir (eds.), *Rule by Law. The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Nueva York, Cambridge University Press, 2008.

Gloppen, Siri. "The Accountability Function of Courts in Tanzania and Zambia", en Gloppen, Siri; Gargarella, Roberto y Skaar, Elin (eds.), *Democratization and the Judiciary. The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Londres, Frank Cass, 2004, pp. 112-136.

-----; Gargarella, Roberto y Skaar, Elin (eds.), *Democratization and the Judiciary. The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Londres, Frank Cass, 2004

Gómez Mont, Fernando, "Una reforma impostergable", *Reforma*, 13 de diciembre de 1994.

Gómez Palacio, Ignacio, "Reforma Judicial: El 'criterio de importancia y trascendencia' y su antecedente, el *writ of certiorari*", *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 29, 1999, pp. 495-505.

Gómez Robledo-Verduzco, Alonso, "Artículo 133", en Carbonell, Miguel (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y Concordada*, 15ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2000, tomo V, pp. 128-133.

Góngora Pimentel, Genaro D., "La Suprema Corte de Justicia de la Nación, como árbitro nacional, a diez años de la reforma constitucional", *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, núm. 7, enero-junio 2006, pp. 27-45.

-----, *Introducción al estudio del juicio de amparo*, 7ª ed., México, Porrúa, 1999.

González, María del Refugio y López Ayllón, Sergio (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000.

González Avelar, Miguel, *La Suprema Corte y la política*, 2ª ed., México, UNAM, 1994.

González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, 2ª ed., México, Ediciones Era, 1991.

González Compeán, Miguel y Bauer, Peter, *Jurisdicción y democracia. Los nuevos rumbos del Poder Judicial en México*, México, Cal y Arena-CIDAC, 2002.

González Oropeza, Manuel, *La jurisprudencia: su conocimiento y forma de reportarla*, 2ª ed., México, Suprema Corte, 2011.

-----, "La interpretación jurídica en México", en Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, 2ª ed., México, Fontamara, 2001, pp. 237-254.

Grant, J.A.C., *El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes. Una contribución de las Américas de la Ciencia Política*, México, Facultad de Derecho-UNAM, 1963.

Guarnieri, C., Pederzoli, P., *Los jueces y la política. Poder Judicial y Democracia*, Madrid, Taurus, 1999.

Guastini, Ricardo, *Estudios sobre teoría constitucional*, trad. José María Lujambio, México, Fontamara, 2001.

Gudiño Pelayo, José de Jesús, "Lo confuso del control difuso de la Constitución. Propuesta de interpretación del artículo 133 constitucional", *Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM*, núm. 244, 2005, pp. 79-109.

-----, "La participación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la construcción del modelo democrático mexicano". Ponencia presentada en el Foro "Tribunales Constitucionales y Democracia", México, D.F., 7 de febrero de 2005, p. 12, consultado el 20 de abril de 2005 en: http://www.scjn.gob.mx/Ministros/Ministrogp/informacionreciente/PDF/10aniversario_tribunales_democracia.pdf

-----, "La jurisdicción de amparo y la independencia del juez local", en *Ingeniería judicial y reforma del Estado. Preocupaciones, inquietudes, esperanzas*, 2ª ed., México, Porrúa, 2003, pp. 19-41.

-----, *Ingeniería judicial y reforma del Estado. Preocupaciones, inquietudes, esperanzas*, 2ª ed., México, Porrúa, 2003.

Hamilton, A.; Madison, J. y Jay, J., *El federalista*, trad. Gustavo R. Velasco, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.

Helmke, Gretchen y Ríos Figueroa, Julio (coords.), *Tribunales constitucionales en América Latina*, México, Poder Judicial de la Federación, 2010.

Henderson, Humberto, "Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio *pro homine*", *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, núm. 39, enero-junio 2004, pp. 71-99.

Herdegen, Matthias, "La reforma constitucional: criterios de justiciabilidad", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006*, tomo I, pp. 131-136.

Hernández Chong Cuy, María Amparo y Olvera López, Juan José, “El artículo 105 constitucional y la redefinición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como estabilizadora del poder público”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (comp.), *Derecho procesal constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, tomo II, pp. 1009-1030.

Hernández Macías, Juan Luis, “La declaratoria general de inconstitucionalidad: análisis del nuevo principio de relatividad”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 38, diciembre 2014, pp. 289-320.

Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., “The Politics of Constitutional Revision in Eastern Europe”, en Levinson, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment*, Princeton, Princeton University Press, 1997, pp. 275-306.

Huerta Ochoa, Carla, *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998.

Huntington, Samuel P., *La tercera ola. La democratización a finales del siglo XX*, trad. Josefina Delgado, Barcelona, Paidós, 1994.

IFE, *Estadística de las elecciones federales de 2000*, México, IFE. Consultado por última vez el 20 de febrero de 2005 en: <http://www.ife.org.mx>

Instituto Nacional Electoral (INE), *Sistema de Consulta de la Estadística de las Elecciones Federales*, consultado por última vez el 24 de noviembre de 2015 en: <http://siceef.ine.mx>

INEGI, *Censo Nacional de Impartición de Justicia Estatal*, México, INEGI, 2016, consultado por última vez el 5 de junio de 2017 en: <http://www.beta.inegi.org.mx/proyectos/censosgobierno/estatal/cnije/2016/>

Jackson, Vicky y Tushnet, Mark, *Comparative Constitutional Law*, 2ª ed., Nueva York, Foundation Press, 2006.

Jiménez Campo, Javier, “El control de constitucionalidad de la ley en el Derecho español”, en Rubio Llorente, Francisco y Jiménez Campo, Javier, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Madrid, Mc Graw Hill, 1998, pp. 63-89.

-----, “Sobre la cuestión de inconstitucionalidad”, en Rubio Llorente, Francisco y Jiménez Campo, Javier, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Madrid, Mc Graw Hill, 1998, pp. 91-108.

Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)*, trad. Rodolfo Tamayo, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2001.

-----, *Teoría General del Derecho y del Estado*, trad. Eduardo García, 2ª ed., México, UNAM, 1995.

-----, "Judicial Review of Legislation: A Comparative Study of the Austrian and the American Constitution", *The Journal of Politics*, vol. 4, núm. 2, mayo 1942, pp. 183-200.

Lanz Cárdenas, José Trinidad, "Las nuevas facultades del Senado de la República y el poder judicial", en Melgar Adalid, Mario (coord.), *Reformas al Poder Judicial*, México, Coordinación de Humanidades-UNAM, 1995, pp. 47-55.

Laporta, Francisco (ed.), *Constitución: problemas filosóficos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003.

Lara, Roberto; Mejía, Raúl y Pou, Francisca, "¿De verdad deseamos una Corte redentora?", *Nexos*, núm. 344, agosto 2006, consultada por última vez el 25 de enero de 2017 la versión en línea disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=11974>

Levinson, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment*, Princeton, Princeton University Press, 1997.

Linz, Juan, *Obras Escogidas. Sistemas totalitarios y regímenes autoritarios*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, vol. 3.

-----, *La quiebra de las democracias*, trad. Rocío de Terán, Madrid, Alianza Editorial, 1997.

----- y Stepan, Alfred, *Problems of Democratic Transition and Consolidation. Southern Europe, South America, and Post-Communist Europe*, Baltimore y Londres, Johns Hopkins University Press, 1996.

----- y Lipset, Seymour Martin (Eds.), *Democracy in Developing Countries. Latin America*, Boulder, Lynne Rienner Publishers, 1989, 4 vols.

López Noriega, Saúl, "La democracia mexicana y su árbitro constitucional", en Esquivel, Gerardo; Ibarra Palafox, Francisco y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Cien Ensayos para el Centenario. Estudios jurídicos*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Instituto Belisario Domínguez, 2017, tomo 2, pp. 297-315.

Lora, Pablo de, "Luigi Ferrajoli y el constitucionalismo fortísimo", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005, pp. 251-265.

-----, "Justicia constitucional y deferencia al legislador", en Laporta, Francisco (ed.), *Constitución: problemas filosóficos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, pp. 345-370.

Lösing, Norbert, *La jurisdiccionalidad constitucional en Latinoamérica*, Madrid, Dykinson, 2002.

Lujambio, Alonso, *El poder compartido. Un ensayo sobre la democratización mexicana*, México, Océano, 2000.

-----, *Federalismo y Congreso en el cambio político en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1996.

-----, "Las reformas al Poder Judicial. Una aproximación desde la ciencia política", en Melgar Adalid, Mario (coord.), *Reformas al Poder Judicial*, México, Coordinación de Humanidades-UNAM, 1995, pp. 173-178.

Magaloni Kerpel, Ana Laura, "La arquitectura del sistema de justicia y la desigualdad jurídica en México", en Rubio Llorente, Francisco; Jiménez Campo, Javier; Solozabal Echavarría, Juan José; Biglino Campos, Paloma y Gómez Montoro, Ángel (coords.), *La Constitución política de España. Estudios en homenaje a Manuel Aragón Reyes*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016, pp. 689-704.

-----, *La Suprema Corte y el obsoleto sistema de jurisprudencia constitucional*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, Documento de Trabajo No. 57, 2011.

-----, *El Ministerio Público desde adentro. Rutinas y métodos de trabajo en las agencias del MP*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, Cuaderno de Trabajo No. 42, 2009.

-----, "Niveles de eficacia del debido proceso", en Azaola, Elena y Bergman, Marcelo (Dirs.), *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la tercera encuesta a población en reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México*, México, División de Estudios Jurídicos-CIDE, 2009, pp. 35-46.

-----, "¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de los derechos fundamentales?", en Ferrer Mc-Gregor, Eduardo y Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2008, tomo II, pp. 271-289.

-----, "Justicia penal y democracia", *Reforma*, 5 de julio de 2008.

-----, "La agenda pendiente de la justicia constitucional mexicana", en Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Justicia Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2002, pp. 263-269.

-----, *El precedente constitucional en el sistema judicial norteamericano*, Madrid, Mc Graw Hill, 2001.

----- y Elizondo Mayer-Serra, Carlos, "La justicia de cabeza. La irracionalidad del gasto público en tribunales", en Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Maganoli, Ana Laura (coords.), *Uso y abuso de los recursos públicos*, México, Fondo de Cultura Económica-CIDE, 2012, pp. 207-247.

----- e Ibarra Olguín, Ana María, "La configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales. El caso del derecho constitucional a una defensa adecuada", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 19, julio-diciembre 2008, pp. 107-147

----- y Zaldívar, Arturo, "El ciudadano olvidado", *Nexos*, núm. 342, junio 2006, pp. 35-38.

----- y Negrete, Layda, *El Poder Judicial y su política de decidir sin resolver*, México, CIDE-División de Estudios Jurídicos, Documento de Trabajo No. 1, 2001.

Magaloni Kerpel, Beatriz, *Voting for Autocracy. Hegemonic Party Survival and Its Demise in Mexico*, Nueva York, Cambridge University Press, 2008.

-----, "Enforcing the Autocratic Political Order and the Role of Courts: The Case of Mexico", en Ginsburg, Tom y Moustafa, Tamir (eds.), *Rule by Law. The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Nueva York, Cambridge University Press, 2008, pp. 180-206.

Mainwaring, Scott y Shugart, Matthew Soberg (comps.), *Presidencialismo y democracia en América latina*, Buenos Aires, Paidós, 2002.

Marván Laborde, Ignacio, *Sistema político y sistema constitucional en México*. México, División de Estudios Políticos-CIDE, Documento de Trabajo núm. 60, 1997.

Malem, Jorge; Orozco, Jesús y Vázquez, Rodolfo (comps.), *La función judicial. Ética y democracia*, Barcelona, Gedisa, 2003.

Mejía Garza, Raúl, "Acuerdos Generales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Una aproximación sistemática", *Foro Constitucional Iberoamericano*, núm. 5, enero-marzo 2004, consultado por última vez el 17 de diciembre de 2005 en: <http://www.uc3m.es/uc3m/inst/MGP/n5RMMG.pdf>

----- y Cossío Díaz, José Ramón, "Derechos descafeinados", *Nexos*, núm. 426, junio 2013, consultada por última vez el 20 de junio de 2014 la versión electrónica disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=15368>.

Melgar Adalid, Mario (coord.), *Reformas al Poder Judicial*, México, Coordinación de Humanidades-UNAM, 1995.

Méndez Corcuera, Luis Alfonso, "Contradicción de tesis 293/2011. Avance o retroceso en la protección de derechos humanos", *Revista In Jure Anáhuac Mayab* [online], año 2, núm. 3, 2003, pp. 216-236, consultado por última vez el

11 de mayo de 2017 en:
http://anahuacmayab.mx/cominst/injure/3/10_contradicción.pdf

Méndez Silva, Ricardo (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos. Culturas y sistemas jurídicos comparados*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2008, tomo I.

Merino, Mauricio, *La transición votada. Crítica a la interpretación del cambio político en México*, México, Fondo de Cultura Económica, 2003.

Middlebrook, Kervin J., “La liberalización política en un régimen autoritario: el caso de México”, en O'Donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. América Latina*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, vol. 2, pp. 187-223.

Moctezuma Barragán, Javier, *José María Iglesias y la justicia electoral*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1994.

Montilla Martos, José A., *Minoría política y Tribunal Constitucional*, Madrid, Trotta, 2002.

Mora-Donatto, Cecilia, *El valor de la Constitución normativa*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002.

Moustafa, Tamir y Ginsburg, Tom, “Introduction: The Function of Courts in Authoritarian Regimes”, en Ginsburg, Tom y Moustafa, Tamir (eds.), *Rule by Law. The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Nueva York, Cambridge University Press, 2008, pp. 1-22.

Niembro Ortega, Roberto, “Amparo de los intelectuales: un análisis de la decisión”, *El Juego de la Corte. Blog de la Revista Nexos en línea*, consultado por última vez el 28 de diciembre de 2016 en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=1165>

-----, “El paradigma discursivo y el nuevo procedimiento dialógico para la declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo mexicano”, *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, vol. 16, núm. 2, 2013, pp. 11-56. Versión electrónica consultada por última vez el 27 de mayo de 2017 en: <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/download/46487/43685>

-----, “Las respuestas legislativas a las declaraciones de inconstitucionalidad como forma de diálogo constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 95, mayo-agosto 2012, pp. 139-168.

Nikken, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos. Su desarrollo progresivo*, Madrid, Civitas-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1987.

Nogueira Alcalá, Humberto, “La reforma constitucional a la jurisdicción constitucional: del doble control concentrado de constitucionalidad a

concentración del control en el Tribunal Constitucional”, *Ius et Praxis*, año 8, núm. 1, 2002, pp. 337-370.

O'Donnell, Guillermo, “Notas para el estudio de procesos de democratización política a partir del estado burocrático-autoritario”, en *Contrapuntos. Ensayos escogidos sobre autoritarismo y democracia*, Buenos Aires, Paidós, 1997, pp. 199-218.

-----, *Contrapuntos. Ensayos escogidos sobre autoritarismo y democracia*, Buenos Aires, Paidós, 1997.

-----, “Illusions About Consolidation”, *Journal of Democracy*, vol. 7, núm. 2, abril 1996, pp. 34-51.

-----, “Introducción a los casos latinoamericanos”, en O'Donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. América Latina*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, vol. 2, pp. 15-36.

-----; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. América Latina*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, vol. 2.

-----; Schmitter, Philippe C. y Whitehead, Laurence (Comps.), *Transiciones desde un gobierno autoritario. Conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas*, trad. Jorge Piatigorsky, Barcelona, Paidós, 1994, vol. 4.

Ojesto, Fernando; Orozco Henríquez, Jesús y Vázquez, Rodolfo (coords.), *Jueces y Política*, México, Porrúa-Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal-ITAM, 2005.

Orozco Henríquez, José de Jesús, Orozco Henríquez, “Alcance y sentido del proyecto de reforma constitucional sobre derechos humanos”, en Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Miguel Ángel Porrúa et al., 2011, pp. 199-215.

-----, “Justicia constitucional y desarrollo democrático en México”, en VV.AA., *Tribunales Constitucionales y Democracia*, México, Suprema Corte, 2008, pp. 561-693.

-----, “Judicialización de la política y legitimidad judicial”, *Nexos*, núm. 332, agosto 2005, consultado por última vez el 25 de enero de 2017, la versión electrónica disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=11625>

-----, “Los procesos electorales y el Tribunal Electoral”, en Ferrer MacGregor, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema de Justicia de la Nación, 2003, tomo II, pp. 1163-1182.

Ortega García, Ramón, "El enfoque restrictivo de los derechos humanos: comentarios a la contradicción de tesis 293/2011", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 32, enero-junio 2015, pp. 265-291.

Ortega Soriano, Ricardo Alberto; Robles Zamarripa, José Ricardo; García Huerta, Daniel Antonio y Bravo Figueroa, Roberto Luis, *Deberes específicos de prevención, investigación y sanción*, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2013.

Pasará, Luis (Comp.), *En busca de una justicia distinta. Experiencias de reforma en América Latina*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2004.

Pedroza de la Llave, Susana Thalía, "Poderes Legislativo y Ejecutivo", en González, María del Refugio y López Ayllón, Sergio (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000, pp. 135-166.

Pegoraro, Lucio, *La justicia constitucional. Una perspectiva comparada*, trad. Marta León, Madrid, Dykinson, 2004.

-----, "La circulación, la recepción y la hibridación de los modelos de justicia constitucional", *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 6, 2002, pp. 398-402.

Pérez de Acha, Luis M. y Tron Zucher, Denise, "El juicio de amparo y el control de convencionalidad", *El Foro. Órgano de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados A.C.*, tomo XXVI, núm. 1, primer semestre 2013, pp. 311-329.

Pérez Royo, Javier; Urías Martínez, Joaquín Pablo y Carrasco Durán, Manuel (eds.), *Derecho Constitucional para el siglo XXI. Actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Navarra, Thomson Arazandi, 2006, tomo II.

Pérez Tremps, Pablo, "La justicia constitucional en la actualidad. Especial referencia a América Latina", *Foro Constitucional Iberoamericano*, núm. 2, abril-junio 2003, p. 13, consultado el 2 de abril de 2014 en: <http://www.idpc.es/archivo/1212593508a2PPT.pdf>

-----, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

Pinto, Mónica, "El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en Abregú, Mario y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997, pp. 163-171.

Pou Giménez, Francisca, "Cambio constitucional y la arquitectura institucional de la Suprema Corte", en Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl (eds.), *El rol*

de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM-Tirant lo Blanch, 2016, pp. 62-103.

-----, "Las reformas en materia de derechos fundamentales", en Casar, Ma. Amparo y Marván, Ignacio (coords.), *Reformar sin mayorías. La dinámica del cambio constitucional en México: 1997-2012*, México, Taurus, 2014, pp. 87-137.

Pozás Loyo, Andrea y Ríos Figueroa, Julio, "Las transformaciones del rol de la Suprema Corte", en Castagnola, Andrea y López Noriega, Saúl (eds.), *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM-Tirant lo Blanch, 2016, pp. 23-62.

Przeworski, Adam, *Democracia y mercado. Reformas políticas y económicas en la Europa del Este y América Latina*, trad. Mireia Bonfill, Cambridge, Cambridge University Press, 1995.

Puhle, Hans-Jürgen, *Democratic Consolidation and 'Defective' Democracies*, Madrid, Departamento de Ciencia Política y Relaciones Internacionales-Universidad Autónoma de Madrid, Working Paper núm. 47/2005, consultado el 6 de noviembre de 2006 en:

<http://portal.uam.es/pls/portal/url/ITEM/0110A5EA9DDF38CAE0440003BA0F80D2>

Rabasa, Emilio, *El artículo 14 y el juicio constitucional*, 7ª ed., México, Porrúa, 2000.

Rabasa, Emilio O., "La reforma electoral definitiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 82, enero-abril 1995, pp. 279-289.

Redish, Martin E., "Judicial Review and the 'Political Question'", *Northwestern University Law Review*, núm. 79, diciembre 1984, pp. 1031-1060.

Ríos Álvarez, Lautaro, "El control difuso de constitucionalidad de la ley en Chile y en otros países de América", en Pérez Royo, Javier et al. (eds.), *Derecho Constitucional para el siglo XXI. Actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Navarra, Thomson Arazandi, 2006, tomo II, pp. 4011-4033.

Ríos Figueroa, Julio Antonio, *Judicial Independence: Definition, Measurement and Its Effect on Corruption. An Analysis of Latin America*, Ph.D. dissertation, Nueva York, Department of Politics-New York University, septiembre 2006. Consultado por última vez el 18 de noviembre de 2006 en: <http://homepages.nyu.edu/~jrf246/Papers/PhD%20Diss%20JRF.pdf>

-----, "El surgimiento de un Poder Judicial efectivo en México: Gobierno dividido y toma de decisiones en la Suprema Corte de Justicia, 1994-2002", en VV.AA., *El Poder Judicial en la transición y consolidación democrática en México*.

Ensayos ganadores del Octavo Certamen Nacional de Ensayo Francisco I. Madero, México, Instituto Federal Electoral, 2004, pp. 11-36.

Robles Garza, Magda Yadira, "El derecho a la protección de la salud en México. Su desarrollo jurisprudencial por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 1983-2011", en Robles Garza, Magda Yadira (ed.), *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la jurisprudencia de los Derechos Fundamentales*, Monterrey, Universidad de Monterrey-Poder Judicial del Estado de Nuevo León, 2013, pp. 185-218.

----- (ed.), *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la jurisprudencia de los Derechos Fundamentales*, Monterrey, Universidad de Monterrey-Poder Judicial del Estado de Nuevo León, 2013.

Román González, Eduardo y Martínez González, Cecilia, "Reglas que desnaturalizan y desalientan. Sobre el sistema de jurisprudencia en México", *Revista Internacional de Derecho y Ciencias Sociales*, núm. 19, verano 2012, pp. 53-89.

Root, Hilton L. y May, Karen, "Judicial Systems and Economic Development", en Ginsburg, Tom y Moustafa, Tamir (eds.), *Rule by Law. The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Nueva York, Cambridge University Press, 2008, pp. 304-325.

Rosenkrantz, Carlos F., "Against borrowings and other nonauthoritative uses of foreign law", *I.CON. International Journal of Constitutional Law*, vol. 1, núm. 2, 2003, pp. 269-295.

Rubio, Luis; Magaloni, Beatriz y Jaime, Edna (coords.), *A la puerta de la ley. El Estado de Derecho en México*, México, Cal y Arena-CIDAC, 1994.

Rubio Llorente, Francisco, "Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa", en Rubio Llorente, Francisco y Jiménez Campo, Javier, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Madrid, Mc Graw Hill, 1998, pp. 155-173.

-----, "La jurisdicción constitucional como forma de creación del Derecho", en *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, 2ª ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, pp. 463-504.

-----, "La jurisdicción constitucional en España", en *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, 2ª ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, pp. 373-408.

-----, "Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa", en *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, 2ª ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, pp. 541-571.

-----, *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, 2ª ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.

-----; Jiménez Campo, Javier; Solozabal Echavarría, Juan José; Biglino Campos, Paloma y Gómez Montoro, Ángel (coords.), *La Constitución política de España. Estudios en homenaje a Manuel Aragón Reyes*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016.

----- y Jiménez Campo, Javier, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Madrid, Mc Graw Hill, 1998.

Saavedra Álvarez, Yuria, *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2013.

Sadurski, Wojciech, *Rights Before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Dordrecht, Springer, 2008.

-----, *Constitutional Justice East and West. Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in A Comparative Perspective*, La Haya, Kluwer Law International, 2002.

Saiz Arnaiz, Alejandro, “La interpretación de los derechos fundamentales de conformidad con el Derecho Internacional de los derechos humanos”, en Saiz Arnaiz, Alejandro y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial*, México, Porrúa-UNAM, 2012, pp. 473-499.

-----, y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial*, México, Porrúa-UNAM, 2012.

Salazar Ugarte, Pedro, “La suplantación del legislador democrático”, en Astudillo, César y Córdova Vianello, Lorenzo (coords.), *Reforma y control de la Constitución. Implicaciones y límites*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 195-202.

-----, “Dos versiones de un garantismo espurio en la jurisprudencia mexicana”, en Salazar Ugarte, Pedro; Aguiló Regla, Josep y Presno Linera Miguel Ángel, *Garantismo espurio*, México-Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo-Fontamara, 2011, pp. 11-89.

-----, *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 2006.

-----, “Justicia constitucional y democracia: el problema de la última palabra”, *Nexos*, núm. 329, mayo 2005, pp. 25-30.

-----; Aguiló Regla, Josep y Presno Linera Miguel Ángel, *Garantismo espurio*, México-Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo-Fontamara, 2011.

Sánchez, Arianna; Magaloni, Beatriz y Magar, Eric, “Legalistas vs. Interpretativistas: La Suprema Corte y la transición democrática en México”, en Helmke, Gretchen y Ríos Figueroa, Julio (coords.), *Tribunales constitucionales en América Latina*, México, Poder Judicial Federal, 2010, pp. 319-369.

Sánchez Cordero, Olga, *Participación de la señora Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas, en el Simposio Internacional “Por la calidad de los servicios médicos y la mejoría de la relación médico paciente”*, Ciudad de México, 9 de octubre de 2000, consultado por última vez el 15 de junio de 2013 en:

<https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/ministra/EL%20DERECHO%20CONSTITUCIONAL%20A%20LA%20PROTECCION%20DE%20LA%20SALUD.pdf>

Sánchez Gil, Rubén A., “El control difuso de la constitucionalidad en México. Reflexiones en torno a la tesis P./J. 38/2002”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 11, julio-diciembre 2004, pp. 199-229.

Sánchez de Tagle P.S., Gonzalo, “El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la Constitución mexicana ¿se vulnera la supremacía constitucional?”, en Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Miguel Ángel Porrúa et al., 2011, pp. 217-229.

Santos de la Garza, Luis, *Los derechos humanos en materia política. Caso 10.180 México. Análisis y documentos*, San Nicolás de los Garza, Facultad de Derecho y Criminología-Universidad Autónoma de Nuevo León, 2001.

Sartori, Giovanni, *Ingeniería constitucional comparada. Una investigación de estructuras, incentivos y resultados*, trad. Roberto Reyes, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2001.

Schwartz, Herman, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, Chicago, The University of Chicago Press, 2002.

Suprema Corte, *Amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución*, Series Debates Pleno No.11, México, Suprema Corte, 1997, versión electrónica consultada por última vez el 17 de junio de 2017 en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/584/tc.pdf>

Senado de la República, *Diario de los Debates*, 19 de enero de 1995, consultado por última vez el 15 de febrero de 2010 en:

http://www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LVI_I&id=36

-----, *Diario de los Debates*, 18 de enero de 1995, consultado por última vez el 14 de febrero de 2010 en:

http://www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LVI_I&id=41

Sepúlveda I., Ricardo J., "La reforma constitucional de derechos humanos. El fortalecimiento de la CNDH y de los organismos protectores de derechos humanos", Abreu Sacramento, José Pablo y Le Clerq, Juan Antonio (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Miguel Ángel Porrúa et al., 2011, pp. 315-330.

Serna de la Garza, José María y Caballero Juárez, José Antonio, "Introducción", en Serna de la Garza, José María y Caballero Juárez, José Antonio (eds.), *Estado de derecho y transición jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, pp. 11-18.

-----, (eds.), *Estado de derecho y transición jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002.

Shapiro, Martin, "Judicial Review in Developed Democracies", en Gloppen, Siri; Gargarella, Roberto y Skaar, Elin (eds.), *Democratization and the Judiciary. The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Londres, Frank Cass, 2004, pp. 7-26.

----- y Stone Sweet, Alec, *On Law, Politics and Judicialization*, Nueva York, Oxford University Press, 2002.

Shipan, Charles R., *Designing Judicial Review. Interest Groups, Congress, and Communications Policy*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 1997.

Sieder, Rachel; Schjolden, Line y Angell, Alan (Eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Palgrave Macmillan, 2005.

Silva Meza, Juan N., "El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en la labor jurisdiccional en México", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, año XVIII, 2012, pp. 151-172.

Smith, Eivind, "Introduction", en Smith, Eivind (ed.), *Constitutional Justice under Old Constitutions*, La Haya, Kluwer Law International, 1995, pp. xi-xix.

----- (ed.), *Constitutional Justice under Old Constitutions*, La Haya, Kluwer Law International, 1995.

Steinberger, Helmut, *Models of Constitutional Jurisdiction*, Estrasburgo, Council of Europe Press, 1993.

Suárez Ávila, Alberto Abad, *La protección de los derechos fundamentales en la Novena Época de la Suprema Corte*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2014.

Sunstein, Cass, "Foreword: Leaving Things Undecided", *Harvard Law Review*, vol. 110, 1996-1997, pp. 6-101.

S/A, *Acuerdos de San Andrés sobre Derechos y Cultura Indígena*, suscritos entre el gobierno mexicano y el EZLN, el 16 de febrero de 1996, en la comunidad de

San Andrés Larráinzar, Chiapas. Consultado por última vez el 28 de diciembre de 2016 en:
<http://zedillo.presidencia.gob.mx/pages/chiapas/docs/sanandres.html>

Tate, Neal y Valinder, Torbjörn, "Judicialization and the future", en Tate, Neal y Valinder, Torbjörn (eds.), *The Global Expansion of Judicial Power*, Nueva York y Londres, New York University Press, 1995, pp. 515-528.

----- (eds.), *The Global Expansion of Judicial Power*, Nueva York y Londres, New York University Press, 1995.

Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 29ª ed., México, Porrúa, 1995.

Terrazas Salgado, Rodolfo, "El juicio de amparo y los derechos político-electorales", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, tomo I, pp. 789-805.

Thayer, James B., "The Origin and Scope of the American Doctrine of Constitutional Law", *Harvard Law Review*, vol. VII, núm. 3, octubre 1893, pp. 129-156.

Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, 2ª ed., trad. Luis R. Cuellar, México, Fondo de Cultura Económica, 2002.

Tomás y Valiente, Francisco, *Escritos sobre y desde el Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

Torres Estrada, Pedro, *La autonomía municipal y su garantía constitucional directa de protección. Estudio comparado de los supuestos español y mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2005.

Trueba Urbina, Alberto, *La primera Constitución político-social del mundo*, México, Porrúa, 1971.

Valadés, Diego, *El control del poder*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998.

Valenzuela, J. Samuel, *La Constitución de 1980 y el Inicio de la Redemocratización en Chile*, Notre Dame, Hellen Kellogg Institute for International Studies-Notre Dame University, Working Paper núm. 242, septiembre 1997, pp. 14-15, consultado el 8 de abril de 2015 en:
<https://kellogg.nd.edu/publications/workingpapers/WPS/242.pdf>

-----, *Democratic Consolidation in Post-Transitional Settings: Notion, Process, and Facilitating Conditions*, Notre Dame, Hellen Kellogg Institute for International Studies-Notre Dame University, Working Paper núm. 150, diciembre 1990. consultado el 15 de febrero de 2006 en:
<http://www.nd.edu/~kellogg/WPS/150.pdf>

Vasconcelos Méndez, Rubén, *Una Corte de Justicia para la Constitución. Justicia Constitucional y Democracia en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2010.

Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, *Principios y obligaciones de derechos humanos: los derechos en acción*, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2013.

-----, "Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, pp. 135-165.

Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, 2ª ed., México, Fontamara, 2001.

Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Justicia Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2002.

Verner, Joel G., "The Independence of Supreme Courts in Latin America", *Journal of Latin American Studies*, vol. 16, núm. 2, noviembre 1984, pp. 463-506.

Vírgala Foruría, Eduardo, "Control abstracto y recurso directo de inconstitucionalidad en los Estados Unidos", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 62, mayo-agosto 2001, pp. 77-124.

VV.AA., "Hacia la reordenación y consolidación del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Estudio Introductorio", en Fix-Fierro, Héctor y Valadés, Diego (coords.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto reordenado y consolidado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM et al., 2016, pp. 1-41.

-----, *Tribunales Constitucionales y Democracia*, México, Suprema Corte, 2008.

-----, *Constitución, Estado de las Autonomías y Justicia Constitucional (Libro en homenaje al profesor Gumersindo Trujillo)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.

-----, *El Poder Judicial en la transición y consolidación democrática en México. Ensayos ganadores del Octavo Certamen Nacional de Ensayo Francisco I. Madero*, México, Instituto Federal Electoral, 2004.

-----, *Hacia una nueva constitucionalidad*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2000.

-----, *El significado actual de la Constitución*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998.

-----, *La Ciencia del Derecho durante el Siglo XX*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1998.

-----, *La Suprema Corte de Justicia y el Pensamiento Jurídico*, México, Suprema Corte, 1985.

-----, *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984.

Weldon, Jeffrey, "Las fuentes políticas del presidencialismo en México", en Mainwaring, Scott y Shugart, Matthew Soberg (comps.), *Presidencialismo y democracia en América latina*, Buenos Aires, Paidós, 2002, pp. 175-211.

Whitehead, Laurence, "The Drama of Democratization", *Journal of Democracy*, vol. 10, núm. 4, octubre 1999, pp. 84-98.

Woldenberg, José, "Jueces y política. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en México", en Ojesto, Fernando *et al.* (coords.), *Jueces y Política*, México, Porrúa-Tribunal Electoral Federal -ITAM, 2005, pp. 143-151.

Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 3ª ed., trad. Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1999.

Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002.

-----, "La reforma judicial y el Distrito Federal", en Melgar Adalid, Mario (coord.), *Reformas al Poder Judicial*, México, Coordinación de Humanidades-UNAM, 1995.

Zertuche García, Héctor Gerardo, *La jurisprudencia en el sistema jurídico mexicano*, México, Porrúa, 1990.

Zovatto, Daniel y Orozco Henríquez, J. Jesús (coords.), *Reforma política y electoral en América Latina 1978-2007*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-IDEA, 2008.

JURISPRUDENCIA

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Informe de Admisibilidad No. 158/11. Caso 512-08-Mariana Selvas Gómez y otras vs. México., 2 de noviembre de 2011.

Informe No. 8/91. Caso 10.180, 22 de febrero de 1991.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Caso Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2014. Serie C No. 286.

Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277.

Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257.

Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012, serie C, núm. 245.

Caso Fornerón e hija vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012, serie C, núm. 242.

Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220.

Caso Familia Barrios vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237.

Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216.

Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215.

Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010, serie C, núm. 214.

Caso Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211.

Caso Radilla Pacheco vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209.

Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205.

Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197.

Caso Ticona Estrada y Otros vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191.

Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.

Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.

Caso Servellón García y otros vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152.

Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141.

Caso "Instituto de Reeducción del Menor" vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.

Caso Myrna Mack vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101.

Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2001, serie C, núm. 76.

Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998, serie C, núm. 39.

Caso Godínez Cruz vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5.

Caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras, Fondo, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C, núm. 4.

Asunto de Viviana Gallardo y otras. Costa Rica, 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 101.

Opinión Consultiva 5/85, La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5.

Juzgados de Distrito

Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Administrativa del Primer Circuito, Juicio de Amparo P-119/97, sentencia del 29 de agosto.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Dictámenes

Pleno de la Suprema Corte, *Dictamen emitido por el Tribunal Pleno en el expediente relativo a la Facultad de Investigación 1/2007, promovida por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión*, sentencia del 14 de octubre de 2009.

-----, *Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 3/2006, integrado con motivo de la solicitud formulada por el Ministro Genaro David Góngora Pimentel, para investigar violaciones graves de garantías individuales*, 12 de febrero de 2009.

-----, *Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales*, 29 de noviembre de 2007.

Informes

Pleno de la Suprema Corte, *Informe Anual de Labores 2016 del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal. Anexo Estadístico*, México, Suprema Corte, 2016, consultado por última vez el 5 de junio de 2017 en: https://www.supremacorte.gob.mx/sites/default/files/informe_labores_transparencia/anexo_estadistico/2016-12/PAN_NAL_TOT_16.pdf

-----, Mensaje del Ministro Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia con motivo del Informe de Labores 2010, Ciudad de México, 10 de diciembre de 2010, p. 5. Versión electrónica consultada por última vez el 5 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Documents/Mensaje%20Informe%202010.pdf>

Primera Sala de la Suprema Corte, *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2013*, México, Suprema Corte, 2013, p. XCI, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2013/PARTE%202-O.pdf>

-----, *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2012*, México, Suprema Corte, 2012, p. LXXXVII, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2012/Suprema Corte_2012.pdf;

-----, *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2011*, México, Suprema Corte, 2011, p. LXXXI, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2011/Suprema Corte 2011.pdf>

-----, *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2010*, México, Suprema Corte, 2010, p. LXXXIV, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2010/Suprema Corte 2010.pdf>

-----, *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Sergio A. Valls Hernández*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2009*, México, Suprema Corte, 2009, p. 48, consultado por última vez el 12 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2009/Suprema Corte 2009.pdf>

-----, *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Sergio A. Valls Hernández*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2008*, México, Suprema Corte, 2008, p. 41, consultado por última vez el 11 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2008/Suprema Corte 2008.pdf>

-----, *Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro José Ramón Cossío Díaz*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2007*, México, Suprema Corte, p. 33, consultado por última vez el 11 de febrero de 2014 en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Informe2007/Suprema Corte 2007.pdf>

-----, *Informe del Presidente de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Ministro José Ramón Cossío Díaz*, contenido en el *Informe Anual de Labores 2006*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, consultado el 27 de enero de 2014 en: <https://www.supremacorte.gob.mx/transparencia/obligaciones-de-transparencia/informe-de-labores/2006-01-01>

Sentencias

Pleno de la Suprema Corte, Recurso de Reclamación 9/2016-AI, derivado de la Acción de Inconstitucionalidad 17/2016, sentencia del 2 de mayo.

-----, Amparo Directo en Revisión 1250/2012, sentencia del 14 de abril de 2015.

-----, Contradicción de Tesis 293/2011, sentencia del 3 de septiembre de 2013.

-----, Acción de Inconstitucionalidad 62/2009, sentencia del 29 de septiembre de 2011.

-----, Expediente Varios 912/2010, sentencia del 14 de julio de 2011.

- , Amparo en Revisión 2021/2009, sentencia del 28 de marzo de 2011.
- , Amparo en Revisión 516/2008, sentencia del 8 de octubre.
- , Amparo en Revisión 519/2008, sentencia del 2 de octubre.
- , Amparo en Revisión 541/2008, sentencia del 2 de octubre.
- , Amparo en Revisión 544/2008, sentencia del 2 de octubre.
- , Amparo en Revisión 548/2008, sentencia del 2 de octubre.
- , Amparo en Revisión 186/2008, sentencia del 29 de septiembre.
- , Acciones de Inconstitucionalidad 146/2007 y acumulada 147/2007, 28 de agosto de 2008.
- , Acciones de Inconstitucionalidad 168/2007 y 169/2007, sentencias del 26 de junio de 2008
- , Recurso de Reclamación 361/2004, derivado de la Controversia Constitucional 104/2004, sentencia del 2 de marzo de 2005.
- , Controversia Constitucional 9/2004, sentencia del 23 de octubre de 2006.
- , Controversia Constitucional 82/2001, sentencia del de 6 de septiembre de 2002.
- , Contradicción de Tesis 2/2000, sentencia del 23 de mayo de 2002.
- , Expediente Varios 698/2000-PL, sentencia del 25 de septiembre.
- , Amparo en Revisión 783/99, sentencia del 24 de enero de 2000.
- , Amparo en Revisión 1334/98, sentencia de 9 de septiembre de 1999.
- , Amparo en Revisión 1475/98, sentencia del 11 de mayo de 1999.
- , Amparo en Revisión 2639/96, sentencia del 27 de enero de 1998.
- , Amparo Directo en Revisión 914/98, sentencia del 19 de noviembre.
- , Amparo en Revisión 2696/96, sentencia del 3 de febrero de 1997.
- , Amparo Directo 7/2010, sentencia del 30 de junio de 2010.
- , Recurso de Apelación 2/2010, sentencia del 28 de abril de 2010.
- , Amparo Directo 6/2008, sentencia del 6 de enero de 2009.

Tesis

Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), con el rubro DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a Época, Libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 202. Registro No. 2006224.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 21/2014 (10a.), con el rubro JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a Época, Libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 204, Registro No. 2006225.

-----, Tesis Aislada P. II/2013 (10a.), con el rubro FUERO MILITAR. EL ARTÍCULO 57, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR VIOLA EL ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 366, Registro No. 2003048.

-----, Tesis Aislada P. VI/2013 (10a.), con el rubro FUERO MILITAR. EL ARTÍCULO 57, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR CONTRAVIENE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 364, Registro No. 2003047.

-----, Tesis Aislada P. VII/2013 (10a.), con el rubro COMPETENCIA PARA CONOCER Y SANCIONAR LOS DELITOS COMETIDOS POR MILITARES, EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES O CON MOTIVO DE ELLAS, QUE AFECTEN LOS DERECHOS HUMANOS DE CIVILES. SE SURTE A FAVOR DE LOS JUECES DE DISTRITO DE PROCESOS PENALES FEDERALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 361, Registro No. 2002996.

-----, Tesis Aislada del Pleno P. XI/2013 (10a.), con el rubro COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA CAUSA PENAL SEGUIDA A UN MILITAR POR DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA, COMETIDOS EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES O CON MOTIVO DE ELLAS. SE SURTE A FAVOR DE LA JURISDICCION ORDINARIA PENAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XVIII, marzo de 2013, Tomo 1, p. 359, Registro No. 2002990.

-----, Tesis Aislada P. LXXI/2011 (9a.), con el rubro RESTRICCIÓN INTERPRETATIVA DE FUERO MILITAR. INCOMPATIBILIDAD DE LA ACTUAL REDACCIÓN DEL ARTÍCULO 57, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO DE JUSTICIA

MILITAR, CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL, A LA LUZ DE LOS ARTÍCULOS 2o. Y 8.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 1, p. 554, Registro No. 160488.

-----, Tesis Aislada P. LXVII/2011(9a.), con el rubro CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 535. Registro No. 160589.

-----, Tesis Aislada del Pleno de la Suprema Corte núm. P. LXIX/2011(9a.), con el rubro PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 552. Registro No. 160525.

-----, Tesis Aislada P. LXVIII/2011 (9a.), con el rubro PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 551. Registro No. 160526.

-----, Tesis Aislada P. LXV/2011 (9a.), con el rubro SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. SON VINCULANTES EN SUS TÉRMINOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE EN EL LITIGIO, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 556, Registro No. 160482

-----, Tesis Aislada P. LXVI/2011 (9a.), con el rubro CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 550, Registro No. 160584.

-----, Tesis Aislada P. LXX/2011 (9a.), con el rubro SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 557, Registro No. 160480.

-----, Tesis Aislada P. XXVIII/2011, con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. LA REFORMA AL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009, NO CONTRAVIENE EL CONTENIDO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 877, Registro No. 161268.

-----, Tesis Aislada P. XXIX/2011, con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009, NO VULNERA LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 874, Registro No. 161271.

-----, Tesis Aislada P. XXI/2011, con el rubro MATRIMONIO. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS NO ALUDE A DICHA INSTITUCIÓN CIVIL NI REFIERE UN TIPO ESPECÍFICO DE FAMILIA, CON BASE EN EL CUAL PUEDA AFIRMARSE QUE ÉSTA SE CONSTITUYE EXCLUSIVAMENTE POR EL MATRIMONIO ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 878, Registro No. 161 267.

-----, Tesis Aislada P. XXIII/2011, con el rubro FAMILIA. SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL COMPRENDE A LA FORMADA POR PAREJAS DEL MISMO SEXO (HOMOPARENTALES), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 871, Registro No. 161309.

-----, Tesis Aislada P. XXII/2011, con el rubro MATRIMONIO. LA “POTENCIALIDAD” DE LA REPRODUCCIÓN NO ES UNA FINALIDAD ESENCIAL DE AQUELLA INSTITUCIÓN, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 879, Registro No. 161265.

-----, Tesis Aislada XXVI/2011, con el rubro MATRIMONIO. NO ES UN CONCEPTO INMUTABLE, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 881, Registro No. 161263.

-----, Tesis Aislada P. XXVII/2011, con el rubro MATRIMONIO. LA EXISTENCIA DE DIVERSAS FORMAS DE RECONOCIMIENTO LEGAL DE LAS UNIONES ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO, NO IMPIDE LA AMPLIACIÓN DEL CONCEPTO DE AQUEL PARA COMPRENDER DICHAS UNIONES”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 879, Registro No. 2011365.

-----, Tesis Aislada XXV/2011, con el rubro MATRIMONIO. EL TÉRMINO “CÓNYUGE” COMPRENDE A LOS INTEGRANTES DE MATRIMONIOS HETEROSEXUALES Y A LOS DEL MISMO SEXO (REFORMA AL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 873, Registro No. 161273.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 12/2011, con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO EN EL DISTRITO FEDERAL. TIENE VALIDEZ EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS CONFORME AL ARTÍCULO 121 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA (ARTÍCULO 146

DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 875, Registro No. 161270.

-----, Tesis de Jurisprudencia del Pleno No. P./J. 14/2011, con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. LA POSIBILIDAD JURÍDICA DE QUE PUEDAN ADOPTAR NO DEBE CONSIDERARSE COMO UNA AUTORIZACIÓN AUTOMÁTICA E INDISCRIMINADA (ARTÍCULO 391 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 876, Registro No. 161269.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 13/2011, con el rubro INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO TRATÁNDOSE DE LA ADOPCIÓN POR MATRIMONIOS ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 872, Registro No. 161284.

-----, Tesis de jurisprudencia P./J. 26/2002 –hoy en día sin efectos–, con el rubro TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SI RESUELVE RESPECTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA ELECTORAL O SE APARTA DE UN CRITERIO JURISPRUDENCIAL SUSTENTADO POR LA Suprema Corte DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RESPECTO A LA INTERPRETACIÓN DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL, INFRINGE, EN EL PRIMER CASO, EL ARTÍCULO 105, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, Y EN EL SEGUNDO, EL ARTÍCULO 235 DE LA LEY ORGÁNICA DEL Poder Judicial Federal, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXI, enero de 2010, p. 23. Registro No. 165366.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 24/2002, con el rubro CONTRADICCIÓN DE TESIS. NO EXISTE VÁLIDAMENTE ENTRE UN CRITERIO SUSTENTADO POR EL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y LA JURISPRUDENCIA DE LA Suprema Corte DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CUANDO SE TRATA DE LA CONSTITUCIONALIDAD O INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES ELECTORALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXI, enero de 2010, p. 19. Registro No. 165593.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 23/2002, con el rubro TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXI, enero de 2010, p. 22. Registro No. 165367.

-----, Tesis Aislada núm. LXXV/2009, con el rubro PODER REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN. EL PROCEDIMIENTO REFORMATARIO RELATIVO EMANADO DE ESTE ÓRGANO CON FACULTADES LIMITADAS, ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL

CONSTITUCIONAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 14, Registro No. 165713.

-----, Tesis Aislada P. IV/2009, con el rubro ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. NO ES LA VÍA IDÓNEA PARA EJERCER EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE REFORMA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS O RESPECTO DEL CONTENIDO DE LAS REFORMAS RELATIVAS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXIX, abril de 2009, p. 1104, Registro No. 167591.

-----, Tesis Aislada P. V/2009, con el rubro ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SU OBJETO DE TUTELA, RESPECTO DE 'NORMAS GENERALES', SÓLO COMPRENDE LEYES ORDINARIAS, FEDERALES O LOCALES Y NO LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XXIX, abril de 2009, p. 1106. Registro No. 167589

-----, Tesis Aislada P. IX/2007 con el rubro TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXV, abril de 2007, p. 6, Registro No. 172650.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 116/2005, con el rubro CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. SI EN LA DEMANDA SE PLANTEAN VIOLACIONES DIRECTAS A LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, NO ES NECESARIO AGOTAR LA VÍA PREVISTA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO (ESTADO DE VERACRUZ-LLAVE), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XXII, septiembre de 2005, p. 893. Registro No. 177329.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 84/2004, con el rubro TRATADOS INTERNACIONALES. SON NORMAS GENERALES Y, POR TANTO, SON IMPUGNABLES EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XX, septiembre de 2004, p. 1258. Registro No. 180432

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 39/2002, del con el rubro PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVI, septiembre de 2002, p. 1136, Registro No. 185941.

-----, Tesis de Jurisprudencia P. XXXIII/2002, con el rubro CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LA FACULTAD OTORGADA A LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE VERACRUZ-LLAVE PARA CONOCER Y RESOLVER EL JUICIO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS, PREVISTO EN LA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE ESA ENTIDAD FEDERATIVA, NO INVADIR LA ESFERA DE ATRIBUCIONES DE LOS TRIBUNALES DE LA FEDERACIÓN, PUES AQUÉL SE LIMITA A SALVAGUARDAR, EXCLUSIVAMENTE, LOS DERECHOS HUMANOS QUE ESTABLECE EL PROPIO ORDENAMIENTO LOCAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XVI, agosto de 2002, p. 903. Registro No. 186307

-----, Pleno de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia P./J. 14/2002, con el rubro DERECHO A LA VIDA DEL PRODUCTO DE LA CONCEPCIÓN. SU PROTECCIÓN DERIVA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES Y DE LAS LEYES FEDERALES Y LOCALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XV, febrero de 2002, p. 588, Registro No. 187817.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 136/2001, con el rubro CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LA VÍA PREVISTA EN LA LEGISLACIÓN LOCAL SÓLO DEBE AGOTARSE PARA SU PROCEDENCIA CUANDO EN LOS CONCEPTOS DE INVALIDEZ NO SE PLANTEEN VIOLACIONES DIRECTAS E INMEDIATAS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, SINO QUE SU TRANSGRESIÓN SE HAGA DERIVAR DE LA VULNERACIÓN A NORMAS LOCALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XV, enero de 2002, p. 917. Registro No. 188010.

-----, Tesis Aislada P. CLVI/2000, con el rubro DIVISIÓN DE PODERES. EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ES COMPETENTE PARA RESOLVER LA CONSULTA FORMULADA POR SU PRESIDENTE, CON EL CARÁCTER DE PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL, SI SE PRETENDE QUE UNA NORMA O UN ACTO VIOLA ESE PRINCIPIO Y QUE ELLO PODRÍA IMPLICAR LA VULNERACIÓN DE LA AUTONOMÍA DEL Poder Judicial Federal, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XII, septiembre de 2000, p. 23. Registro No. 191091.

-----, Tesis Aislada P. CLVII/2000, con el rubro DIVISIÓN DE PODERES. RESULTA PROCEDENTE LA CONSULTA FORMULADA POR EL PRESIDENTE DE LA Suprema Corte DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ANTE EL PLENO DE LA MISMA, EN SU CARÁCTER DE PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL, SI EN ELLA SE PLANTEA LA POSIBLE VIOLACIÓN DE ESE PRINCIPIO Y, CON ELLO, LA VULNERACIÓN DE LA AUTONOMÍA DEL Poder Judicial Federal, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XII, septiembre de 2000, p. 23. Registro No. 191090.

-----, Tesis Aislada P. LXXVII/99, con el rubro TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo X, noviembre de 1999, p. 46, Registro No. 192867.

-----, Tesis Aislada LXVI/1999, con el rubro REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. PARA

SU PROCEDENCIA NO SE REQUIERE DE LA EXPRESIÓN, EN EXCLUSIVA, DE VIOLACIONES RELACIONADAS CON EL ARTÍCULO 135 DE LA CONSTITUCIÓN, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, septiembre de 1999, p. 12, Registro No. 193253.

-----, Tesis Aislada P. LXII/99 del Pleno de la Suprema Corte, con el rubro REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. EL INTERÉS JURÍDICO DERIVA DE LA AFECTACIÓN QUE PRODUCE, EN LA ESFERA DE DERECHOS DEL QUEJOSO, EL CONTENIDO DE LOS PRECEPTOS MODIFICADOS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, Septiembre de 1999, p. 11, Registro No. 193249.

-----, Tesis Aislada LXIII/1999, con el rubro REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. PROCEDE POR VIOLACIÓN A DERECHOS POLÍTICOS ASOCIADOS CON GARANTÍAS INDIVIDUALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, Septiembre de 1999, p. 13, Registro No. 193250

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 73/99 con el rubro CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, tomo X, agosto 1999, p. 18, Registro No. 193558.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 74/99 con el rubro CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN, *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, tomo X, agosto 1999, p. 5. Registro No. 193435.

-----, Tesis de Jurisprudencia P./J. 22/99, con el rubro ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SÓLO PROCEDE CONTRA NORMAS GENERALES QUE TENGAN EL CARÁCTER DE LEYES O DE TRATADOS INTERNACIONALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo IX, abril de 1999, p. 257. Registro No. 194283.

-----, Tesis Aislada P. C/92, con el rubro LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, tomo 60, diciembre de 1992, p. 27, Registro No. 205596

-----, Tesis Aislada con el rubro INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, Suprema Corte, FACULTADES EXCLUSIVAS DE LA, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo LXXXIX, p. 597.

-----, Tesis Aislada con el rubro LEYES, DECLARACION DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS, POR LOS JUECES DE DISTRITO, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XCI, p. 1799.

-----, Tesis Aislada con el rubro LEYES, DECLARACION DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS, POR LOS JUECES, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XCVI, p. 2279.

-----, Tesis Aislada con el rubro INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo LXXXIX, p. 775.

Primera Sala de la Suprema Corte, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 4/2016 (10a.), con el rubro CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 27, febrero de 2016, tomo I, p. 430. Registro No. 2010954.

-----, Tesis Aislada 1a. XXXIX/2016 (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. NO TIENE EL ALCANCE DE QUE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES LOCALES CONOZCAN DE ASUNTOS RELACIONADOS CON VIOLACIONES A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, RESPECTO DE ASUNTOS QUE NO SEAN DE SU COMPETENCIA, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 27, febrero de 2016, tomo I, p. 668. Registro No. 2010960.

-----, Tesis Aislada 1a. XXXVIII/2016 (10a.), con el rubro TRIBUNALES CONSTITUCIONALES LOCALES. CARECEN DE COMPETENCIA PARA CONOCER DE ASUNTOS RELACIONADOS CON VIOLACIONES A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 27, febrero de 2016, tomo I, p. 686. Registro No. 2010978.

-----, Tesis Aislada 1a. CCCXLIV/2015 (10a.), con el rubro PARÁMETRO DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL. SE EXTIENDE A LA INTERPRETACIÓN DE LA NORMA NACIONAL O INTERNACIONAL, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 24, noviembre de 2015, tomo I, p. 986. Registro No. 2010426.

-----, Tesis Aislada 1a. CCLXXXIX/2015, con el rubro CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 23, octubre de 2015, tomo II, p. 1647, Registro No. 2010143.

-----, núm. 1a. CCXC/2015 (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SU EJERCICIO NO LIMITA NI CONDICIONA EL DEL CONTROL CONCENTRADO, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1648, Registro No. 2010144.

-----, Tesis Aislada 1a. CCCXL/2013, con el rubro INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 1, diciembre de 2013, tomo I, p. 530, Registro No. 2005135.

-----, Tesis Aislada 1a. XCVIII/2013 (10a.), con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. PERSPECTIVAS PARA ANALIZAR SU CONSTITUCIONALIDAD, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 965, Registro No. 2003312.

-----, Tesis Aislada 1a. CV/2013 (10a.), con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA CONTIENE UNA EXCLUSIÓN IMPLÍCITA Y NO UNA OMISIÓN LEGISLATIVA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 963, Registro No. 2003309.

-----, Tesis Aislada 1a. C/2013 (10a.), con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA QUE DEFINE LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO, CONTIENE UNA DISTINCIÓN CON BASE EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 963, Registro No. 2003310.

-----, Tesis Aislada 1a. CIII/2013 (10a.), con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA CONTIENE UNA DOBLE DISCRIMINACIÓN, AL PRIVAR A LAS PAREJAS HOMOSEXUALES DE LOS BENEFICIOS MATERIALES Y EXPRESIVOS QUE SE OBTIENEN CON DICHA INSTITUCIÓN, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 962, Registro No. 2003308.

-----, Tesis Aislada 1a. CII/2013 (10a.), con el rubro MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA VULNERA LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, p. 964, Registro No. 2003311.

-----, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 138/2011 (9a.), con el rubro AVERIGUACIÓN PREVIA. LAS TRANSGRESIONES COMETIDAS DURANTE ESTA FASE CONSTITUYEN VIOLACIONES PROCESALES EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 160 DE LA LEY DE AMPARO, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, p. 2056, Registro No. 160612.

-----, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 139/2011 (9a.), con el rubro PRUEBA ILÍCITA. EL DERECHO A UN DEBIDO PROCESO COMPRENDE EL DERECHO A NO SER JUZGADO A PARTIR DE PRUEBAS OBTENIDAS AL MARGEN DE LAS EXIGENCIAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, p. 2057, Registro No. 160509.

-----, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 140/2011 (9a.), con el rubro PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. SUPUESTOS EN QUE DEBE

NULIFICARSE SU EFICACIA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, p. 2058, Registro No. 160500.

-----, Tesis Aislada LXVIII/2009, con el rubro DERECHO A LA SALUD. NO SE LIMITA AL ASPECTO FÍSICO, SINO QUE SE TRADUCE EN LA OBTENCIÓN DE UN DETERMINADO BIENESTAR GENERAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 6, Registro No. 165826.

-----, Tesis Aislada de la Primera Sala LXX/2009, con el rubro DERECHO A LA SALUD. TRATÁNDOSE DE LA REASIGNACIÓN DEL SEXO DE UNA PERSONA TRANSEXUAL, ES NECESARIA LA EXPEDICIÓN DE NUEVOS DOCUMENTOS DE IDENTIDAD, A FIN DE LOGRAR EL ESTADO DE BIENESTAR GENERAL PLENO QUE AQUEL DERECHO IMPLICA”. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 6, Registro No. 165825.

-----, Tesis Aislada LXVI/2009, con el rubro DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 7, Registro No. 165822.

-----, Tesis Aislada LXIX/2009, con el rubro REASIGNACIÓN SEXUAL. ES UNA DECISIÓN QUE FORMA PARTE DE LOS DERECHOS AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 17, Registro No. 165698.

-----, Tesis Aislada LXVII/2009, con el rubro DERECHOS A LA INTIMIDAD, PROPIA IMAGEN, IDENTIDAD PERSONAL Y SEXUAL. CONSTITUYEN DERECHOS DE DEFENSA Y GARANTÍA ESENCIAL PARA LA CONDICIÓN HUMANA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 7, Registro No. 165821.

-----, Tesis Aislada LXXI/2009, con el rubro REASIGNACIÓN SEXUAL. PREEMINENCIA DEL SEXO PSICOSOCIAL FRENTE AL MORFOLÓGICO PARA RESPETAR A PLENITUD LOS DERECHOS DE IDENTIDAD SEXUAL Y DE GÉNERO DE UNA PERSONA TRANSEXUAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 20, Registro No. 165693.

-----, Tesis Aislada LXV/2009, con el rubro DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 8, Registro No. 165813.

Segunda Sala de la Suprema Corte, Tesis Aislada 2a. CXLI/2002, con el rubro REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS DE LOS INDÍGENAS. CARECE DE INTERÉS JURÍDICO UNA COMUNIDAD INDÍGENA

PARA RECLAMAR EN JUICIO DE AMPARO EL PROCESO RELATIVO, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVI, noviembre de 2002, p. 455, Registro No. 185509.

-----, Tesis Aislada con el rubro LEYES ANTICONSTITUCIONALES, DETERMINACION DE LAS, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XLVI, p. 948.

-----, Tesis Aislada con el rubro CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL PARA EXAMINARLA Y ESTATUIR SOBRE ELLAS, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo LXXII, p. 2570.

Tercera Sala de la Suprema Corte, Tesis con el rubro CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, volumen 42, Cuarta Parte, p. 17.

-----, Tesis Aislada con el rubro LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS. SU VIOLACION ALEGADA ANTE EL TRIBUNAL DE APELACION, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 32, Cuarta Parte, p. 21.

-----, Tesis Aislada con el rubro CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 42, p. 17.

-----, Tesis Aislada con el rubro CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, tomo CXXXV, p. 37.

Cuarta Sala de la Suprema Corte, con el rubro LEYES, FACULTAD DE LAS AUTORIDADES PARA DECLARARLAS ANTICONSTITUCIONALES, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, tomo XLVI, p. 2966.

Tribunales Colegiados de Circuito

Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis Aislada I.4o.A.30 K (10a.), con el rubro CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. ES INNECESARIO QUE EL JUZGADOR ORDINARIO O CONSTITUCIONAL, AL DICTAR SUS SENTENCIAS, REALICE CONSIDERACIONES DEL PORQUÉ CONSIDERA QUE LAS HIPÓTESIS LEGALES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO AL CASO QUE RESUELVE NO SON INCONVENCIONALES, PUES SU EJERCICIO ES IMPLÍCITO, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. Época, Libro XXV, octubre de 2013, tomo 3, p. 1753. Registro No. 2004670.

-----, Tesis Aislada I.4o.A.464 A, con el rubro PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XXI, febrero de 2005, p. 1744, Registro No. 179233.

-----, Tesis Aislada I.4o.A.441 A., con el rubro PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. Época, tomo XX, octubre de 2004, p. 2385, Registro No. 180294.

Primer Tribunal Colegiado del Centro Auxiliar de la Octava Región, Tesis de Jurisprudencia XXVII.1o.(VIII Región) J/8 (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD EX OFFICIO. SUS PRESUPUESTOS FORMALES Y MATERIALES DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 1, diciembre de 2013, tomo II, p. 953, Registro No. 2005057.

-----, Tesis Aislada XXVII.1o.(VIII Región) 16 K (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD EX OFFICIO. SI EL PLANTEAMIENTO POR EL QUE SE SOLICITA NO SEÑALA CLARAMENTE CUÁL ES EL DERECHO HUMANO QUE SE ESTIMA INFRINGIDO, LA NORMA GENERAL A CONTRASTAR Y EL AGRAVIO QUE PRODUCE, DEBE DECLARARSE INOPERANTE, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXIII, agosto de 2013, tomo 3, p. 1619, Registro No. 2004189.

Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis Aislada con el rubro LEYES, INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS. COMPETENCIA PARA DECLARARLA, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 38, Sexta Parte, p. 53.

Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, Tesis de Jurisprudencia (III Región) 5o. J/8 (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. SU APLICACIÓN ES DE NATURALEZA SUBSIDIARIA O COMPLEMENTARIA DEL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, marzo de 2014, tomo II, 1360. Registro No. 2005942.

-----, Tesis de Jurisprudencia (III Región) 5o. J/9 (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. TRATÁNDOSE DEL DERECHO DE SEGURIDAD SOCIAL A UNA PENSIÓN, LAS NORMAS INTERNAS GARANTIZAN UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA QUE EL ARTÍCULO 25.1 DE LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y EL NUMERAL 9 DEL PACTO DE SAN SALVADOR, POR TANTO, EN ESA HIPÓTESIS ES INNECESARIO EJERCER DICHO CONTROL, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, marzo de 2014, tomo II, p. 1361. Registro No. 2005943.

Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis I.7o.A.7 K (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD. LOS JUZGADORES, AL EJERCERLO, NO ESTÁN OBLIGADOS A CONTESTAR LOS CONCEPTOS DE IMPUGNACIÓN QUE AL RESPECTO FORMULEN LAS PARTES EN LOS PROCEDIMIENTOS

ORDINARIOS RESPECTIVOS, DIRIGIDOS A CONTROVERTIR LA CONFORMIDAD DE UNA NORMA CON LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS POR LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES, 10a. Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, tomo 3, p. 1680. Registro No. 2001607.

Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Tesis Aislada I.7o.A.7 K (10a.), con el rubro CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD. LOS JUZGADORES, AL EJERCERLO, NO ESTÁN OBLIGADOS A CONTESTAR LOS CONCEPTOS DE IMPUGNACIÓN QUE AL RESPECTO FORMULEN LAS PARTES EN LOS PROCEDIMIENTOS ORDINARIOS RESPECTIVOS, DIRIGIDOS A CONTROVERTIR LA CONFORMIDAD DE UNA NORMA CON LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS POR LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, tomo 3, p. 1680, Registro No. 2001607.

Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito, Tesis Aislada, núm. XXVII.3o.6 CS (10a.), con el rubro "SOFT LAW". LOS CRITERIOS Y DIRECTRICES DESARROLLADOS POR ÓRGANOS INTERNACIONALES ENCARGADOS DE LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES SON ÚTILES PARA QUE LOS ESTADOS, EN LO INDIVIDUAL, GUÍEN LA PRÁCTICA Y MEJORAMIENTO DE SUS INSTITUCIONES ENCARGADAS DE VIGILAR, PROMOVER Y GARANTIZAR EL APEGO IRRESTRICTO A LOS DERECHOS HUMANOS, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, Libro 16, marzo de 2015, tomo III, p. 2507, Registro No. 2008663.

Tribunal Constitucional de España

STC 64/1991, del 22 de marzo.

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

Sala Superior del Tribunal Electoral Federal, *Cómputo final, calificación jurisdiccional de la elección, declaración de validez y de Presidente electo de los Estados Unidos Mexicanos*, 31 de agosto de 2011.

-----, *Dictamen relativo al cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, declaración de validez de la elección y de Presidente electo*, 5 de septiembre de 2006.

-----, *Dictamen relativo al cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a la declaración de validez de la elección y la de Presidente electo*, 2 de agosto de 2000.

-----, Tesis de Jurisprudencia S3ELJ 05/99, con el rubro TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPONGAN A DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES, *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal*, suplemento 3, 2000, pp. 21-23.

-----, Tesis de jurisprudencia S3ELJ 06/99, con el rubro ESCRITO DE PROTESTA, SU EXIGIBILIDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL, ES VIOLATORIO DEL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal*, suplemento 3, 2000, pp. 14-15.

Tribunal Supremo de los EUA

Coleman v. Miller, 307 U.S. 433 (1939).

Goldwater v. Carter, 444 U.S. 996 (1979).

Nixon v. United States, 506 U.S. 224 (1993).

Murdock v. City of Memphis 87 U.S. (20 Wall.) 590 (1875).